

Prof. Dr. phil. Joachim Wiesner

Vom Rechtsstaat zum Faustrechtsstaat

Eine empirische Studie zur sozialethischen und ordnungspolitischen Bedeutung des Scheidungs-, Scheidungsfolgen- und Sorgerechts

Oder:

Über die staatlich verursachte Paralyse von Rechtshandeln und Rechtsbewußtsein in der Bundesrepublik Deutschland

Verlag Regensberg, Münster, 1985

INDEX

I. Vorgänge und Befunde

"Sehen Sie zu, daß Sie die Kinder besitzen. Dann muß Ihr Mann für alles bezahlen."
Solchen rechtlichen Rat geben Tausende von Rechtsanwälten und Rechtsanwältinnen (1) jährlich Zehntausenden von Ehefrauen, die - aus was für Gründen immer - gewillt sind, ihre Ehe zu beenden oder auch nur zeitlich begrenzt aufzuheben, sei es durch eine zwischenzeitlich eingeschobene Trennung, sei es durch eine von Anfang an auf die förmliche Scheidung hinzielende Eheauflösung (2) . Zehntausende von Frauen organisieren daraufhin den Anfang vom Ende ihrer Familie: Ziel aller ihrer Aktivitäten ist es von nun an, gerade jene Tatbestände erst herzustellen, von denen die einschlägigen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches stillschweigend unterstellen, daß sie eigentlich nur den irreparablen Endzustand von bereits unheilbar erkrankten Ehen darstellen, gewissermaßen den nicht mehr zu hellenden Sonderfall bedeuten. Deshalb müsse als ultima ratio der ordnende Staat in solche Familienfälle regelnd eingreifen, weil die inzwischen zerstrittenen Ehegatten aus eigener Kraft zu einer friedlichen Vereinbarung miteinander nicht mehr fähig wären."

1. Die dialektische Implikation des Gesetzeswerks:

Die verhaltenssteuernde Wirkung des Unterhaltsrechts

Wer das dem Ehe- und Familienrecht inkorporierte Scheidungs- und Scheidungsfolgenrecht sowie das Sorgerecht des Bürgerlichen Gesetzbuches (3) , auch in seiner reformierten Fassung (4) , in der Annahme liest, daß darin ein fürsorgender Staat seine sozialethischen Verpflichtungen rechtsförmig festgeschrieben habe und sie dann in der durch das Recht geregelten Sozialwirklichkeit auch in diesem Sinne wahrnähme, könnte auf den ersten Blick eine derartige Absicht und Tendenz in den Texten erkennen. Tatsächlich jedoch gestattet die Wertneutralität des Gesetzeswerkes gegenüber der Ehe und den Ehepartnern eine dazu gerade entgegengesetzte Verhaltensweise und ermöglicht mit Hilfe des Gesetzes letztendlich die Herbeiführung von solchen Tatbeständen, wie sie bei gleichsam naiver - konventioneller Betrachtung des Eherechtes eben nicht darin enthalten zu sein scheinen.

Die Justizmaschinerie wird inganggesetzt

Für die Zeit der ersten Stufe einer Endphase von Ehe und Familie, nämlich für die nunmehr herbeizuführende Trennung, gelten in wirtschaftlicher Hinsicht dieselben Vorschriften wie über den nach gerichtlich bereits vollzogener Ehescheidung geltenden Geschiedenen-Unterhalt (§§ 1569-1576 BGB) - (5) . Zwar besteht im Grundsatz eine gegenseitige Unterhaltspflicht beider Ehepartner; sofern jedoch ein Eheteil bedürftig - weil wirtschaftlich nicht leistungsfähig - ist, der andere Teil jedoch leistungsfähig ist, so hat der schwächere Partner einen aus der ehelichen Solidarität (auch ethisch) abgeleiteten Rechtsanspruch. Doch die sozio-ökonomische Wirklichkeit, wie sie derzeit unsere Gesellschaft charakterisiert (6) , bewirkt dann eine derartige Faktorenkonstellation, daß allein derjenige Partner unterhaltsbedürftig ist, der nicht erwerbstätig ist - und es nach der Gesetzesabsicht auch deswegen nicht zu sein braucht, weil er ein gemeinsames Kind erzieht. Durch diese "Kombination der Merkmale" - keine berufliche Tätigkeit des einen und Wahrnehmung einer (im einzelnen qualitativ nicht definierten) Erziehungsfunktion, aber zugleich berufliche Arbeit des anderen Partners - wird eben dieser andere Ehegatte dann wegen seiner Erwerbstätigkeit zwangsläufig zum faktisch Leistungsfähigen und damit zum Unterhaltsverpflichteten.

§1570 BGB regelt diesen Sachverhalt folgendermaßen:
Ein geschiedener Ehegatte kann von dem anderen Unterhalt verlangen, solange und soweit von ihm wegen der Pflege und Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann. Des weiteren regeln die nachfolgenden §§ 1571 und 1572 BGB den Unterhaltsanspruch wegen Alters und Krankheit und begründet § 1573 BGB Ansprüche bei mangelnder angemessener Erwerbstätigkeit: "Soweit ein geschiedener Ehegatte keinen Unterhaltsanspruch nach den §§ 1570 bis 1572 hat, kann er gleichwohl Unterhalt verlangen, solange und soweit er nach der Scheidung keine angemessene Erwerbstätigkeit zu finden vermag." Diese auf den ersten Blick sehr moralisch-fürsorglich scheinenden Rechtsvorschriften sind mit Gewiß heit dann auch ethisch legitimiert, wenn etwa eine sitzengelassene Ehefrau, betrogen von ihrem Ehemann usw., von diesem nun Unterhalt verlangte. Seit 1977 ist jedoch in der sozialen Wirklichkeit Tatsache, daß eine (quantitativ nicht exakt präzisierbare, doch in der Tendenz als große Zahl beobachtbare) Vielzahl von Frauen den Trennungstatbestand ihrerseits erst herbeiführen (7) und dabei wiederum in einer als groß beobachtbaren Vielzahl - durch gewaltsame Kindesmitnahme erst jene Fakten aktiv schaffen, von denen nach dem ganzen Tenor und wohl auch der rechtspolitischen Absicht des seinerzeitigen Gesetzgebers unterstellt wurde, daß solche Tatsachen letztlich nur eine ultima ratio wären. Wenn eine Ehefrau die gemeinsamen Kinder besitzt, gleichsam über sie geradezu dinglich verfügen kann, weil sie ihrer alleinigen direkten Zugriffsmacht durch räumliche Nähe ständig unterworfen sind, so besteht für alle Behörden zunächst die durch Augenschein begründete Vermutung, daß diese Mutter die Kinder auch rechtmäßig erziehe, so wie es der Gesetzestext unterstellt und zu verlangen scheint. Deshalb raten - nach den eingehenden Recherchen des Verfassers - Anwälte und insbesondere häufig die Anwältinnen solchen auskunftsuchenden Ehefrauen, die Kinder auf die eine oder andere Art in ihren ständigen Besitz zu bringen. Dies könne geschehen durch (körperlichen) Auszug aus der Ehe, etwa während der alltäglichen Berufstätigkeit des Vaters oder während der Ferien oder während dessen sonstiger Abwesenheit; danach müsse (zumindest für eine Weile) der Verbringungsort vor dem Vater noch verschwiegen werden. Dieser weitverbreitete Sachverhalt - der vor einigen Jahren gegründete Bürgerbund gegen Scheidungsunrecht e.V. in Bonn (8) schätzt ihn "auf Tausende von Fällen im Jahr" - ist als solcher nicht nur in Anwalts- und Richterkreisen bekannt, sondern er wird in der Branche auch explizite zugegeben. Materialiter wird er nicht zuletzt dadurch bestätigt, daß manche Anwälte (so gegenüber dem Verfasser bei seinen Erkundungen für diese Studie) ihre eigene Seriosität geradezu dadurch zu dokumentieren suchen, daß sie sich mit ausdrücklichem Hinweis auf die entsprechende Beratungs- und Aufforderungspraxis ihrer Anwaltskollegen und sogar ihrer Socii davon distanzieren und betonen, sie selbst aber würden derartige Fälle nicht in dieser Weise handhaben. Rechtstatsächlich jedoch bleibt den Anwälten gegenüber einer ehemüden und rechtlichen Rat suchenden Ehefrau gar keine andere Möglichkeit, als sie über das Bestehen der einschlägigen Rechtsvorschriften und damit zugleich über die darin verborgenen Chancen zu informieren, also die künftige Mandantin auf die Möglichkeit hinzuweisen, daß durch eine eigenständige Herbeiführung der Trennung und durch aktive Kindes- Verbringung (wie es verniedlichend zuweilen heißt) Unterhaltsansprüche bewirkt werden würden. Zumindest bei einigem Nachfragen muß dann jede Mandantin zu der Schlußfolgerung gelangen, daß eine Ehefrau klug tut, es eben so anzustellen, wie wir es hier zuvor skizziert haben. Zugleich wächst mit dieser Beratungspraxis das Vertrauen in die Qualität des Anwalts, hat er doch - ganz plausibel - dargetan, wie sehr er die Interessen einer hilfesuchenden Ehefrau zu verstehen und gewiß sie auch künftig wahrzunehmen wisse.

Der Rechtsbruch wird gesichert

Ist der Auszug aus der gemeinsamen Wohnung dann gelungen, also der Tatbestand der "Trennung", wie ihn das Gesetz kennt, hergestellt, und hat die Ehefrau die Kinder - häufig durch List, Täuschung, aber auch Verleumdung des Vaters oder auch nur durch Vorspiegelung, sie wolle lediglich eine gewisse Zeit von den Eheanstrengungen ausruhen - in ihre Verfügungsgewalt als scheinbar rechtens Erziehende gebracht, so wird unmittelbar darauf ihr Anwalt tätig: Er schreibt dem unterhaltsverpflichteten Kindesvater und verlassenen Ehegatten unter Hinweis auf die zuvor zitierte rechtliche Lage, daß dieser unverzüglich den außerhäuslichen Unterhalt für Ehefrau und Kinder durch Zahlungen sicherzustellen habe. Diese Aufforderung ist in der Regel verbunden mit der Verniedlichung des rechtsbrecherischen Verhaltens der Ehefrau oder aber mit Beschimpfungen, nicht selten auch mit Bedrohungen durch Folgemaßnahmen zu Lasten des Vaters, insbesondere mit der Androhung einer Strafanzeige nach § 170b StGB:

"Wer sich einer gesetzlichen Unterhaltspflicht entzieht, so daß der Lebensbedarf des Unterhaltsberechtigten gefährdet ist oder ohne die Hilfe anderer gefährdet wäre, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft." Ist der so düpierte, in seinem grundsätzlichen Rechtsverständnis verletzte und seiner Kinder beraubte Vater und Ehemann dann - trotz dieser Strafandrohung - nicht gewillt, den Unterhalt für seine ehezerstörende und in vielen Fällen auch ehebrecherische - Ehefrau zu zahlen, so greift der Anwalt zu folgenden Maßnahmen: Das Sozialamt wird darüber informiert, daß sich eine Kindesmutter mit ihren Kindern in sozialer Notlage befände, die sie aus eigener Kraft nicht beheben könne, daß diese Kindesmutter einen offenkundlichen Rechtsanspruch gegen einen nachgewiesenermaßen zahlungsunwilligen Kindesvater habe, daß sie Hilfe zum Lebensunterhalt brauche (9) . Allein der anwaltliche Schriftsatz begründet beim Sozialamt schon die Vermutung der Rechtmäßigkeit des Sachverhaltes (10) . Daß ein Kindesvater wegen Kindesentführung möglicherweise ein anderes Grundsatz-Rechtsverständnis habe, steht bei der Sozialverwaltung nicht zur Debatte; daß die zuvor zitierte Strafrechtsvorschrift von ihrer Intention her für Tatbestände gilt, in denen ein Vater sich seinerseits der Unterhaltspflicht entziehe, nicht aber für solche Sachverhalte, in denen ihm durch die Mutter die Kinder gegen seinen Willen durch Verschleppung entzogen worden sind, wird überhaupt nicht berücksichtigt. Das Sozialamt bewilligt nunmehr - und zwar ohne daß der Kindesvater überhaupt davon weiß - den Lebensunterhalt nach den geltenden Sozialhilfesätzen, gewährt Wohngeld, zusätzliche Sachleistungen usw. und schickt dem unterhaltsverpflichteten Vater eine schlichte Mitteilung über den bereits vollzogenen Bewilligungsakt. Daß derartige Bewilligungspraxis nicht nur den sozialethischen Grundlagen der Sozialhilfe-Idee widerspricht und der Gesetzesintention, sondern auch noch dem eindeutigen Gesetzeswortlaut, kümmert selbst Sozialämter in christ-demokratisch beherrschten Kommunen nicht (12). Sie schütten die Steuergelder aus zur Sicherung der Familienzerstörung, obwohl "die Sozialhilfe"... die Kräfte der Familie zur Selbsthilfe anregen und den Zusammenhalt der Familie festigen (soll) (§ 7, Satz 2 BSHG). Kein Kindesvater, dem seine Kinder geraubt worden sind, dem möglicherweise beim Auszug auch noch die Wohnung ausgeräumt und das Gehaltskonto gepfändet worden sind und der sich häufig in seinem nachbarlich- gesellschaftlichen Umfeld einer sich dadurch rechtfertigen wollenden Verleumdungskampagne der Ehefrau ausgesetzt sieht, kann sich gegen einen solchen Verwaltungsakt des Sozialamtes wehren. Erhebt er Widerspruch, so wird dieser abgewiesen, und es bleibt verfahrensmäßig dem - doch augenscheinlich unterhaltsverpflichteten - Kindesvater zu diesem Zeitpunkt nur die Möglichkeit übrig, die Gemeinde-/Stadtverwaltung vor dem Verwaltungsgericht zu verklagen. Aber die psychologische Situation eines Mannes, der sich nun faktisch und auch für ihn offensichtlich in einer Familien- und Ehekrise von konkurshafter Dimension befindet - gleichgültig ob er diese wollte oder nicht -, lässt in der Regel einen

solchen Schritt unterbleiben; er hat ja genügend Last mit sich selbst und seinen Umständen. Zumindest hat der Verfasser bei seinen weitgreifenden Recherchen keinen einzelnen Fall ermitteln können, in dem eine solche Gegenwehr erfolgte. Einsichtnahme in die entsprechenden Akten des Sozialamtes - jetzt oder später - wird aus Gründen des Datenschutzes dem Vater und Ehemann zudem verwehrt. Die Maschinerie des Rechts- und Sozialstaates nimmt ihren ordnungsgemäßen - legalen, rechtspositivistisch legitimierten Gang. Gleichzeitig wird nun seitens der Ehefrau und der erziehenden Kindesmutter eine Unterhaltsklage beim Familiengericht anhängig gemacht. Das Sozialamt erhält - damit alles nach Recht und Gesetz geht und auch anständig aussieht - einen Durchschlag; die Beamten dort brauchen nun nicht mehr mißtrauisch zu sein. Nach § 620 der Zivil-Prozeßordnung (ZPO) erläßt das Familiengericht in geraumer Zeit eine einstweilige Anordnung gegen den Unterhaltsverpflichteten; der Unterhalt der außerhäuslich ungetreuen Ehefrau und der durch sie in Not gebrachten Kinder ist von Staats wegen gesichert. Das Sozialamt geht in Vorlage; später wird es beim Vater durch Pfändung von dessen Lohn, Gehalt und Vermögen sich schadlos halten. Spätestens zu diesem Zeitpunkt hat der Ehemann sich seinerseits eines Anwalts zu bedienen; in Familienrechts-Sachen besteht Anwaltszwang (§ 624, Abs. 1 ZPO) - (11) . Gleichzeitig fordert der Gegenanwalt auch noch nach § 1360a, Abs. 4 BGB einen Prozeßkostenvorschuß für seine Leistungen zugunsten der Ehefrau.

2. Sozial- und rechtsethische Bewertung der Rechtstatsachen

Ein solcher nunmehr zustande gekommener Tatbestand ist das Resultat des Zusammenwirkens verschiedener Faktoren: der Wille zur Ehebeendigung ist im neuen Ehescheidungsrecht realisierbar geworden durch das Rechtsinstitut der Zerrüttung. Diese wird dann als unwiderlegbare Tatsache angesehen, wenn eine Trennung mindestens drei Jahre bestanden hat. In der Strategie der Ehezerstörung gilt es also, diese Dreijahresfrist ökonomisch zu überbrücken. Ein solches Konzept wird formalrechtlich mit Hilfe des Familienrechts und wirtschaftlich durch das Sozialhilferecht ermöglicht: Im Sozial- und Rechtsstaat ist das Familienrecht zum Auslöser und das Sozialhilferecht zum Zwischenfinanzierungs-Instrument für Ehezerstörungen geworden.

Un-Verbindlichkeit und Beliebigkeit der Ehebindung im deutschen Recht

Die eheinternen Ursachen für die Herbeiführung solcher Tatbestände sind so vielfältig wie die Zahl der Ehen und Familien selbst. Es kann deshalb keine generelle Erklärung geboten werden. Die Statistiken erfassen keine qualitativen Ehescheidungsgründe, sondern nur formalrechtliche, nämlich allein den förmlichen Tatbestand der Trennung mit gegenseitigem Einverständnis oder ohne dieses (12) . Aber immer wieder werden - gemäß den umfangreichen Nachforschungen des Verfassers, ebenso wie in den Aussagen der ausgewerteten Literatur und in einer Reihe von nahe beobachteten Fällen - neben einem ehebrecherischen Verhältnis zu einem anderen Manne die Fälle der bloßen Ehemüdigkeit, der Sehnsucht nach Alleinsein, die Forderung nach fraulicher Selbstverwirklichung, ein weibliches Unbehagen an Ehe und Gesellschaft überhaupt als vermeintlich hierarchischen Strukturen oder schlichtes psychisches Unwohlsein als (allesamt substantiell inkommensurable) Begründungen erkennbar. Die Formulierung eines vom Verfasser befragten Anwaltes beschreibt die Rechts- und Sozialwirklichkeit: In Deutschland kann jeder aus der Ehe aussteigen, der will; Gründe dafür braucht er nicht. Wenn dieser Ehegatte in der derzeitigen sozialen und wirtschaftlichen Situation die Frau ist, die sich einkommensmäßig als der wirtschaftlich schwächere Teil der Ehe erweist, so hat dieser Partner zu Lasten des anderen einen wirtschaftlichen Vorteil und kann die Überbrückungszeit durchhalten.

Zwar deklamiert das Familienrecht die Pflicht zur ehelichen Lebensgemeinschaft:
"Die Ehe wird auf Lebenszeit geschlossen. Die Ehegatten sind einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet" (§ 1353, Abs. 1, BGB), aber diese Deklamation ist das Papier nicht wert, auf dem sie geschrieben wurde. Es handelt sich um eine Leerformel, die einfach eine einstmals weitgehende konsentierte (= erlaubte) sittliche Grundauffassung wiedergibt, die aber keine rechtliche Pflicht mehr darstellt. Empirisch verifizierbar, tatsachenmäßig richtig ist vielmehr, daß dasjenige Sozialverhalten, das die Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft bewirkt, seinerseits extensiv durch das gesamte Familien- und Scheidungsrecht begünstigt und förmlich geregelt wird. Den zwei Zeilen des zuvor zitierten § 1353 BGB stehen viele (wegen der unterschiedlichen Druckformen nicht verläßlich meßbare) Seiten des Scheidungs- und Scheidungsfolgenrechts gegenüber. Eine Regelung jedoch, durch die der Staat ein ehekonformes und ehewilliges Verhalten rechtlich stützen würde, gibt es nicht.

Die Kindesverschleppung und ihre Folgen im rechtlichen und sozialkulturellen Kontext

Rechtspraxis

Das auf den ersten Blick rechtsgrundsätzlich schwache Glied in der zuvor nachgezeichneten Handlungskette ist der Tatbestand der Kinderverschleppung. Als solcher ist er strafrechtlich relevant: "Wer eine Person unter achtzehn Jahren durch List, Drohung oder Gewalt ihren Eltern, ihrem Vormund oder ihrem Pfleger entzieht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft" (§ 235, Abs. 1 StGB). Wenn der in schlichten Kategorien von Anstand und Sittlichkeit denkende Bürger jedoch glaubt, daß nunmehr der Rechtsstaat die zuvor skizzierten Tatbestände abstellen würde und dem betroffenen Kindesvater nicht nur deklamatorisch sein Recht bestätigen, sondern auch faktisch die Kinder zurückbringen oder gar Vorkehrungen zur rechtlich gebotenen Wiederherstellung der Ehe treffen würde, dann erweist sich eine solche Vermutung - zumindest in der familien-sozialen und familienrechtlichen Wirklichkeit dieser Bundesrepublik - als grundfalsch. Denn zunächst bestimmt § 238 StGB ausdrücklich, daß in einem solchen Falle die Tat nur auf Antrag des Betroffenen, hier des anderen Elternteils, verfolgt wird. Der Staat hält sich zurück: es geschieht nichts, selbst wenn Polizei oder Staatsanwaltschaft davon erfahren sollten, die in anderen Fällen von Gesetzesverstößen (vom Verkehrsunfall bis zum Sachraub) von sich aus tätig werden müssen, selbst wenn dort ein Strafantrag nicht vorliegt. Sollte aber ein Kindesvater tatsächlich auf diesen Gedanken verfallen sein, den Staat zum Beistand und zur Wahrnehmung seiner Rechtsschutzpflicht anzurufen, so wird ihm spätestens sein ihn vertretender Anwalt davon abraten. Keiner der vom Verfasser befragten Rechtsanwälte im Köln-Bonner Raum hat bei den Recherchen zu dieser Studie sich im Grundsatz bereit erklärt, ein solches strafrechtliches Vorgehen zu vertreten. Die Argumente laufen übereinstimmend darauf hinaus, dass durch eine solche Maßnahme doch wohl die letzte Chance zur Wiederherstellung der Ehe (die der Vater vermutlich doch wohl noch wolle oder vielleicht wollen sollte - gerade doch der Kinder wegen usw.) entfiele, dass man Kinder nicht mit der Polizei an ihren Vater binden und schon gar nicht in Liebe binden könne und deswegen auch nicht mit der Polizei zurückbringen solle, daß ein solches Strafverfahren - wäre es erst einmal inganggesetzt, eventuell sogar zu einer öffentlichen Verhandlung mit Presseberichten usw. und zu dem entsprechenden Echo in der Nachbarschaft führen würde und überhaupt in der Öffentlichkeit großes Aufsehen erregen werde, was dem Vater doch wohl nicht angenehm sein dürfte. Im übrigen wäre ein derartiges Vorgehen auch nicht üblich. Wenn alle derartigen Argumente bei dem in seinem rechtsgrundsätzlichen Ordnungsverständnis und in seinen konkreten Rechten tatsachenmäßig verletzten Vater dennoch nicht fruchten sollten, so bleibt dem Anwalt noch eine abschließende Begründung, die den Betroffenen schließlich handlungsunfähig macht: Der Rechtsanwalt eröffnet ihm, dass er eine

Strafanzeige nicht erstatten werde, sei es dass er vom Strafrecht nichts verstünde (so - explizite! - nach den Recherchen des Verfassers ein Anwalt: schließlich sei er ja ein anerkannter Zivilrechtler, wie gerade der Mandatsauftrag eines betroffenen Vaters doch erweise, der doch sicherlich auf Empfehlung zu ihm gekommen sei), sei es, dass der Anwalt grundsätzlich diese Art von Regulierung von Familienstreitsachen nicht schätze, es nicht täte und auch nicht wolle. Selbstverständlich stehe es dem Mandaten frei, von sich aus ein solches Verfahren zu praktizieren und Strafanzeige zu erstatten. Dann müsse er sich aber dafür einen anderen Anwalt suchen, wenn die Sache in Gang käme. Nicht selten fehlt in diesem Begründungszusammenhange nicht der Hinweis, dass dann dieser Anwalt auch das Zivilverfahren abgeben würde und sich damit begnügen würde, lediglich die bis dahin aufgelaufenen Kosten zu liquidieren.

Der hilflos gelassene Mandant gibt auf.

In diesem Stadium ist der geregelte Gang der Maschinerie des Rechts- und Sozialstaates erneut gesichert: Inzwischen sind zwei Anwaltskanzleien von dem einen Fall in Brot und Lohn gebracht worden: das Verfahren kann ordnungsgemäß fortgehen. Die ehebrüchige Ehefrau behält weiterhin ihr geborgtes - ja: erschlichenes - Einkommen; bedürftig ist sie nicht, sie hat sich dazu erst gemacht.

Sozialkulturelle Wirklichkeit

Zahlreiche Ehemänner und Väter verfallen der traditionellen Meinung, daß für die Kindererziehung vor allem die Mutter zuständig wäre. In ihrer Umgebung, an die sich die solchermaßen in ihrer Familienordnung zerstörten Männer und Väter dann um Rat wenden, nicht selten in tiefer Verzweiflung, wird ihnen in der Regel diese Konventionalvorstellung entgegengehalten: nicht nur die Frau als Mutter wäre die geeignete Erzieherin, sondern der Mann als Ehemann und Vater müsse dafür geradezu als ungeeignet angesehen werden. Für diese Auffassung spräche ja allein schon die schlichte Tatsache der außerhäuslichen Berufstätigkeit des Mannes. Was im frauen-emanzipatorischen und selbst im sozialpolitisch seriösen Schrifttum immer wieder angeprangert wird, daß nämlich die Frauen für ihr Leben zu Küche, Kinder und Kirche "verurteilt" seien und sich gar nicht im beruflichen Leben selbst verwirklichen könnten, erweist sich in dieser Phase einer planmäßig herbeigeführten Ehezerstörung als ein geradezu dialektisches Glück: Kinder und Küche (und nicht selten die Vertreter der amtlichen Kirche) insgesamt konstituieren nun in Meinung und Tatsache einen materiellen Vorteil der Frau, argumentativ und normativ. Die Berufstätigkeit des Vaters verursacht dessen Leistungsstärke, die "Erziehungs"-Tätigkeit der Mutter deren wirtschaftliche Leistungsschwäche. Der "Bürgerbund gegen Scheidungsunrecht e.V.", die vor einigen Jahren gegründete Bürgerinitiative mit rechtspolitischer Absicht, hat diesen Sachverhalt als lebenslange Unterhaltsknechtschaft gekennzeichnet(13) . Aber es ist eben nicht die bloße ökonomische Komponente der Belastung des zahlungspflichtigen Vaters für Unterhalt, die hier als beklagenswert heraus gestellt werden soll. Es ist vielmehr die rechtsethische Problematik, die den solchermaßen herbeiführbaren Tatsachen zugrundeliegt und auf die es hinzuweisen gilt: Das 1977 in Kraft getretene Ehescheidungsrecht regelt nicht etwa nur den streitigen Sonderfall einer zu Tode erkrankten Ehe als einer ultima ratio, sondern es löst seinerseits erst Verhaltensweisen aus, die bei einem der beiden Ehepartner das Ziel der zwischenzeitlichen oder endgültigen Familien- und Ehezerstörung haben. Eine Ingangsetzung der vorsätzlichen Ehezerstörung führt - wegen des gesetzesimmanenten Automatismus - immer zum "Erfolge".

II. Zur sittlichen Ambivalenz der Rechtswirklichkeit

1. Rechtsmethodische Überlegungen

Die rechtswissenschaftliche Literatur hat diesen Sozialtatbestand kaum zur Kenntnis genommen. Sie ist - nach dem vom Verfasser gewonnenen Überblick - nahezu ausschließlich von rechtsdogmatischen

Betrachtungsweisen geprägt: Fälle werden dargestellt und unter die bestehenden Rechtsnormen subsumiert. Ist die Auslegung kontrovers, so entfaltet sich eine an den vorgegebenen Rechtsvorschriften orientierte Debatte, oder es werden die Urteile verschiedener Instanzen präsentiert und noch einmal ausgelegt. Durchgängig ist eine Beschränkung der rechtswissenschaftlichen Diskussion auf die vorgegebene Rechtslage erkennbar, ohne wesentlich die ethischen Implikationen des Rechts in der gebotenen grundsätzlichen Durchdringung zu diskutieren oder gar zu würdigen. Am häufigsten findet sich als extrajuridisch-sozialpolitisches Postulat die Forderung nach der gesellschaftlichen Gleichstellung der "Frau" und insbesondere nach deren dauerhafter ökonomischen Sicherung auch und gerade nach dem Eheende. Der Rechtspositivismus feiert im deutschen Familienrecht Triumphe: Im Gesetz und in der durch das Gesetz normierten Sozialwirklichkeit haben Recht und Sittlichkeit ihren Platz verloren. Das Unrecht wird durch das Gesetz überhaupt erst herbeigeführt, Unrechtstaten werden prämiert, das Ganze wird als "Rechtsstaat" praktiziert. Mit derselben Methodik hat man im Deutschland des Nationalsozialismus auch die Nürnberger Rassegesetze als rechtsförmig akzeptieren und als sittenwidriges Gesetz formalrechtlich legitimieren können, mit derselben Rechtsmethodik wurden auch arisch-jüdische Mischehen geschieden, wurden Menschen von Gesetzes wegen in ihren Rechten verletzt, schließlich auch vernichtet.Die über das Positivistische hinausreichenden rechtsgrundsätzlichen Dimensionen sind - Dialektik des rechtsgeschichtlichen "Fortschritts" im Scheidungs- und Scheidungsfolgenrecht sowie im Sorgerecht dieses Staates zu einer cura posterior geworden. Dem Nicht-Juristen - wie dem Verfasser - fällt in diesem Zusammenhange auf, mit welchem intellektuellen Aufwand ein- und derselbe Sachverhalt und ein- und dieselbe Gesetzesnorm von unterschiedlichen Autoren und Gerichtsinstanzen unterschiedlich bewertet und interpretiert werden. Es ist geradezu eine text- positivistische, am Text hängende Auslegungsakrobatik erkennbar, verbunden mit einer oft höchst subjektiv, an willkürlich anmutenden Zuordnung der Tatsachen zu den Vorschriften. Analysen der Sachzusammenhänge und ihrer Bewertung erinnern in ihrer artifiziellen Virtuosität vielfach eher an die schöngeistigen Interpretationen von Literaturästheten als daß sie auch von der sittlichen Pflicht zur Verantwortung gegenüber jenen Einzelschicksalen von Menschen geprägt zu sein scheinen, die in allen diesen Fällen behandelt und dem Richterspruch zwingend unterworfen sind. Metajuristische, aber normensystem-immanente Exegese ist nicht gefragt; sie wird wohl auch von der Mehrzahl der "Praktiker" in Anwaltschaft und Justiz nicht beherrscht. Die zugleich formalistische und rechtspositivistische Pauk-Mentalität der Repetitor-Juristerei, durch die die para-universitäre Ausbildung der jetzt amtierenden Juristengeneration geprägt war, charakterisiert das Rechtsdenken der Mehrzahl von Anwälten und Richtern. Dieser Umstand wird in der Behandlung der Kinderfrage verfahrensmäßig und materiell-rechtlich wirksam.

2. Rechtstatsächliche Beobachtungen

Viele Männer/Väter lassen sich den einmal hergestellten Unrechtstatbestand gefallen und belassen die Kinder schließlich der Mutter. Das Familiengericht spricht dann der Mutter das Sorgerecht ohne weiteres zu. Die "kaputte" soziale Welt ist rechtlich wieder heil - so scheint es zumindest. Der Fall ist erledigt. Widerstreben jedoch die Väter, so beginnt der - selbst von Publikationen aus dem linken Spektrum des Journalismus als solcher empfundene und bezeichnete - "Kampf um's Kind" (14) Der Familienrichter läßt sich zunächst vom Jugendamt das prozessual gebotene Gutachten anfertigen, das eine Empfehlung dazu aussprechen soll, welchem der beiden Elternteile die Kinder zugeschlagen werden sollten. (15) Auf dem Jugendamt sitzen Sozialarbeiter und Sozialarbeiterinnen. Hier kann nicht darüber im einzelnen Nachweis geführt werden, in welcher Weise deren Gesellschafts-, Familien- und "Weltbild" sie in ihrer Sachbearbeiter-

Tätigkeit der Familiengerichtshilfe mit beeinflusst oder gar interessenmäßig leitet. Sowohl von den quantitativen Proportionen her als auch aufgrund unserer Kenntnis von den inhaltlichen Orientierungen der Jugendamts-Sozialarbeiter vertreten wir hier allerdings die These, dass deren familienbezogene Wertvorstellungen nicht selten "problematisch" im Sinne einer Wertordnung sind, in der die Familie als gesellschaftliche Basisorganisation mehr als nur eine ökonomische oder erziehungspraktische Funktion hat. Dieser unser Befund verleugnet nicht, dass es natürlich unter der großen Zahl von sozialarbeiterischen Sachbearbeitern in Jugendämtern auch einen relativ beachtlichen Anteil von verantwortlich (im zuvor skizzierten Sinne) Handelnden gibt. Dennoch ist auf eine weitere einschränkende Tatsache hinzuweisen, die im Fortgang eines solchen streitigen familiengerichtlichen Verfahrens eine bedeutsame Rolle spielt. Dem Verfasser ist in seiner beruflichen Praxis eine Vielzahl von geradezu blutjungen, lebensunerfahrenen Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeitern des Anerkennungsjahres (nach dem Fachhochschulabschluss) begegnet, die nicht nur im Alter von etwa 22/23 Lebensjahren, sondern bereits sogar zuvor als Zuarbeiterinnen zu den Sachbearbeitern während ihrer Praktikantenzeit - also etwa 19/20 jährig - Entscheidungen und Vorentscheidungen darüber (mit-)gefällt haben, welcher Elternteil für die Erziehung von Kindern eigentlich der personal, moralisch und funktional kompetenteste Erziehende wäre (16) . Die aus konventionalen und in der Regel unreflektierten Sozialanschauungen (insbesondere einer gewissermaßen modernistischen Ausrichtung) gespeiste Entscheidungstendenz ist in der quantitativen Struktur eindeutig und zahlenmäßig sogar nach unseren Beobachtungen überwältigend: Fast ausschließlich ist es "die Frau", die die Kinder erhält. Eine solche die Frauen befürwortende Vorentscheidung (eben das "Gutachten" des Jugendamtes) berücksichtigt in der Regel - wiederum nach unseren nicht nur punktuellen Beobachtungen - kaum das strafrechtlich relevante und ehezerstörerische Verhalten von Ehefrauen/Müttern. Die Aufmerksamkeit der Sozialarbeiter/-arbeiterinnen auf den Jugendämtern ist vornehmlich den ihnen beruflich vertrauten Defiziten an Tatbeständen (schlechte Wohnungsverhältnisse, Suchtgefährdung, schwierige Arbeitsprobleme, allgemeine soziale Probleme) gewidmet (17). Wird eine rechtsbrecherische Kindesentführung zumindest kognitiv als solche zur Kenntnis genommen, so kommt es - nach den Erkundigungen und Einsichtnahmen des Verfassers im rheinischen Großraum - in der Regel zu Bewertungen, die diesen Tatbestand für irrelevant ansehen, häufig sogar als eine gleichsam natürliche Inanspruchnahme von Mutterrechten auffassen oder gar letztlich rechtfertigen. Schließlich lädt der Familienrichter die Kinder vor, um deren Willen zu erkunden. Die Kinder - gerade aus den bis zur Scheidung noch einigermaßen funktionierenden Familien - sind in aller Regel kaum oder gar nicht vom Unrechtsbewußtsein des mütterlichen Tatverhaltens geprägt. Die Mutter hat sogar zudem - schon wegen des durch die Kindesentführung möglich gewordenen alleinigen und zeitlich lang dauernden Zustandes der unmittelbaren und alleinigen Beeinflussbarkeit - die Kinder überredet, vielleicht sie sogar subjektiv überzeugt, daß sie dem Richter gegenüber betonen sollten, sie wollten nur und ausschließlich bei der Mutter bleiben. Die Palette der Argumentationsweisen, wie sie der beobachtende Verfasser dieser Studie tatbestandsmäßig erkennen konnte, reicht von der simplen Suggestion gegenüber dem Kind (z. B.: wer anders als die Mutter könne es denn im Krankheitsfalle zum Arzt bringen, doch wohl keinesfalls der Vater, da dieser doch berufstätig sei!) bis hin zur brutalen Verleumdung des Vaters bei den Kindern, der unfähig wäre zur Erziehung, zur Liebe usw. usw. . Wiederholt erkennbar ist aber auch der Versuch der Verniedlichung des durch die Mutter ausgeführten Konflikttatbestandes mit der Argumentationsfolge, daß ja die ganze Situation so schlimm und so schwierig nicht wäre, die Kinder ja zum Vater gehen könnten, wenn sie wollten (aber es vielleicht lieber doch bleiben lassen sollten), dass der Vater ja nicht aus der Welt wäre usw. usw. Wenn es

hoch kommt - insbesondere wenn die Kinder älter geworden und intellektuell auch entscheidungsfähiger geworden sind - werden sie vielleicht dem Richter gegenüber zum Ausdruck bringen, dass ihnen die Wiedervereinigung der elterlichen Eheleute am liebsten wäre, dass sie den Vater sogar lieb hätten. Aber der Richter selbst hat eine Entscheidung zu fällen, in die die Aussage der Kinder als eine Entscheidungsgrundlage eingeht. Er muss deshalb auch die Kinder vor eine zwingende Entscheidung stellen; denn das Fortbestehen einer Ehe hängt - wie oben ausführlich begründet - ausschließlich von dem Ehewillen des ehebrüchigen Partners ab. Dieser ist jedoch in der fast vollständigen Zahl aller dergestalt zerfallenen Familien eheunwillig, so dass Ehe und Familie weiterhin zerstört bleiben. In solchem Falle pflegen dann die Kinder letztendlich für die Mutter zu optieren, und dem Richter bleibt keine andere Wahl, als diese Option in sein Sorgerechtsurteil zu übernehmen.

3. Rechtsethische Bewertungen

Diese Befunde insgesamt stellen nichts geringeres dar als die fortwährende staatliche Anerkennung und Praxis, legislatorische und judizielle Verwirklichung des alten - rechtethisch höchst ambivalenten - Grundsatzes von der Normativen Kraft des Faktischen, wie ihn Georg Jellinek im Zeitalter des Rechtspositivismus noch vor Ausbruch des Ersten Weltkrieges so eindrücklich formuliert hat (18) . Daß Faktisches mit Gewalt und durch Unrecht hergestellt werden kann und damit Ordnung und Recht schafft, ist in den internationalen Machtkonflikten immer wieder verdeutlicht und praktiziert worden. Zwischen kriegführenden Nationen entscheidet letztlich allein der Ausgang des Krieges; eine Vielzahl von Bedingungsfaktoren wird bei der Herstellung des Nachkriegszustandes (des sogenannten Friedens) wirksam. Niemals jedoch hat eine (supranationale) ordnungsstiftende Völker - Polizei die Möglichkeit, den Ausbruch eines internationalen Gewaltaktes - nämlich eines Krieges - vorher dem Rechtsbrecher zu verbieten oder diesem gar mit Sanktionen das rechtsbrecherische Handwerk zu legen. Selbstbindungen geschehen allenfalls durch Verträge, die jedoch gebrochen werden können, oder aber es greift eine Großmacht ihrerseits mit Waffengewalt in die Konflikte Dritter ein.

Demgegenüber besteht innergesellschaftlich durch die Staatsmacht, die mit Sanktionen ausgerüstet ist, die Möglichkeit, Rechtsbrüche zu verhindern und durchgeführte Rechtsbrüche zu bestrafen. Es war deshalb die metajuridische, nämlich ethische Errungenschaft des Rechtsstaatssystems, das es die Sittlichkeit in Gesetzesform goß und das Brechen des sittlich-normierten Rechtes durch einen Rechtsbrecher mit Staatsmacht ahnden kann. Der Rechtsstaat ist mehr als nur eine ruhestiftende Machtorganisation. Er stellt eine kulturelle Leistung dar: Die normsetzende Macht der faktischen Gewaltanwendung wird ersetzt durch die Anerkennung - Akzeptanz und Konsens - der gewaltfreien Norm.

Es ist demgegenüber die rechtsethische und sogar ontische Un-Qualität des neuen Ehescheidungsrechtes, das es von sich aus den Rechtsbruch stimuliert, dessen Resultate begünstigt, dagegen den rechtlich sich konform verhaltenden Ehepartner mit Sanktionsmaßnahmen belastet und ihn in seinen Rechten vorsätzlich nicht schützt. Haben wir in der Überschrift zu dieser Studie die These formuliert, diese Bundesrepublik befände sich im Teilbereich des Scheidungs- und Sorgerechts auf dem Wege vom Rechtsstaat zum Faustrechts-Staat, so sehen wir am Ende des ersten Abschnittes unserer Untersuchung diese These uneingeschränkt als beweisbar an. Das Recht in seiner sittlichen Dimension, zugleich aber auch - und dies lässt sich wohl bald auch in empirisch zulänglicher und verlässlicher Breite verifizieren - in seinen von der Mehrheit dieser Rechtsgesellschaft konsentrierten Prinzipien (19) , wird in diesem Staate von Staatswegen (!) seit 1977 vorsätzlich und kontinuierlich pervertiert. Diese Behauptung ergibt sich aus der Analyse der Befunde. Sie kann auch rechtsdogmatisch - etwa durch den Spruch des Bundesverfassungsgerichts, dieses

neue Rechtssystem sei mit dem Grundgesetz nicht unvereinbar (20) nicht apodiktisch zur Seite geschoben werden. Es ist rechtstatsachenmäßig /sozialempirisch beweisbar: Der Staat der Bundesrepublik hat seine sittliche Qualität im Familienraume verleugnet und verloren. Er hat damit zugleich seinen ethisch begründeten Legitimitätsanspruch selbst verwirkt.

Über die rechtsgrundsätzlich normative Frage nach der tatsächlichen Organisation von Rechtsstaatlichkeit im Familienbereich hinaus ergibt sich aus dem seit 1977 bestehenden Rechtssystem die empirisch nachweisbare Konsequenz, dass nunmehr das Un-Rechtsverhalten der einzelnen interessenmotivierten Beteiligten von Gesetzes wegen in einer Weise stimuliert wird, die man nur als eine Paralyse von Rechtshandeln und Rechtsbewusstsein in dieser Gesellschaft bewerten kann. Das Geschäft der Ehebrecher verwirklicht sich in einer Vielzahl von kleinen und größeren Gaunereien, die alle unterhalb der Schwelle des schweren Vergehens/Verbrechens liegen und bis zu dieser Schwelle von Gesetzes wegen auch geduldet, auf jeden Fall nicht mit Sanktionen bedroht oder gar bestraft werden. Wohnungen werden ausgeräumt, Bankkonten werden geleert, Verleumdungsfeldzüge werden geführt, Konkubinate werden aufgebaut - eine Fülle von kleinen und großen Ganoven-Stücken sind unter der Herrschaft des neuen Eherechts folgenlos ermöglicht worden. Der westdeutsche Rechtsstaat ist nicht nur zum Faustrechts-Staat geworden, sondern die Vielzahl seiner Rechtsbrüche, die die Gerichte kennen, aber in den Ehescheidungsverfahren nicht berücksichtigen, hat im Verborgenen dieses Land zu einer Ganoven-Republik werden lassen. Die Justiz wirkt kräftig daran mit. Diesem sozialen Sachverhalt in seinem rechtssystematischen Kontext gehen wir im nachfolgenden Abschnitt dieser Studie weiter nach.

Ill. Ordnungspolitische Bewertung

1. Zum Begriff der "Ordnungspolitik"

In wirtschaftswissenschaftlicher Theorie und Politik kennt man den Begriff und das Konzept der "Ordnungspolitik". Sie umschließt die normative Antwort auf Fragen nach jenem System von informellen (aus den Kräften der Gesellschaft sich entwickelnden) und förmlichen (z.B. rechtlichen) Regelungen, die insgesamt den Prozeß des Wirtschaftens aller Wirtschaftssubjekte bestimmen und die als Ganzes zu jenen werthaften Zielen führen sollen, die gleichermaßen eine freiheitliche und auch gerechte Wirtschaftsgesellschaft darstellen. Das sogenannte "ordo-liberale" Zielkonzept, wie es seit der "Freiburger Schule" Euckens in der Bundesrepublik Deutschland durch Müller-Armack und Erhardt theoretisch und gleichermaßen politisch in der sozial-marktwirtschaftlichen Ordnung zu verwirklichen versucht wurde, stellt eine konkrete Ausformung einer solchen wissenschaftlich begründeten, sozial-ethisch normierten Gesellschaftsauffassung dar. In diesem Sinne einer werthaft orientierten - teleologischen -, strukturell-funktional sich verwirklichenden - prozessualen -, den gesellschaftlich akzeptierten Grundwertvorstellungen entsprechenden - ethischen - Ordnung wird in unserer Untersuchung der Begriff der Ordnungspolitik analog verstanden auch für die Gestaltung des gesellschaftlichen Subsystems der Familie: ihre soziale Wirklichkeit wird nicht allein durch Rechtsregeln bestimmt, sondern in entscheidender Weise von der Vielfalt individueller Verhaltensweisen, von Interessen materieller und ideeller Art, von Werten und Traditionen. Die Gesamtheit dieser rechtlich nicht formal geregelten Prozesse wird jedoch durch das Rechtssystem in einen verbindlichen Rahmen gebracht, der seinerseits die gesellschaftliche Materie aller Familien in eine "soziale Form" ausgestaltet - Materie und Form hier im aristotelischen Sinne verstanden (21) . Rechtsregeln und informelles Regelsystem stehen miteinander in einer Wechselbeziehung. Sie gestalten erst insgesamt die soziale Wirklichkeit der Familien als eines sozialen Subsystems aus, das durch Telos-Prozeß -Ethos gekennzeichnet ist. Der rechtliche Rahmen erfährt in einer solchen empirisch-normativen System sicht eine

Stellenzuweisung, die über die bloß e Statik von Rechtsregeln hinausgeht: Recht übt eine Steuerungsfunktion aus für die Ausformung der sozialen Wirklichkeit aller Familien; es hat eine dynamisierende Funktion. In dieser Dynamik kommt dem Recht unstreitig überdies eine normierende Wirkung zu, indem die Familienglieder sich gemäß seiner teleologisch- ethischen Orientierung verhalten. Dem Recht sind somit tragende meta-juridische - ordnungspolitische und gesellschaftspolitische - Zielvorstellungen zu eigen.

2. Die Synthese von individuellem Eigeninteresse und gesellschaftspolitischer Zielvorstellung:

Die Faustrechtspraxis

In der Rechtsreform von 1976/77 wurden die normativen Orientierungen des Familienrechts gegenüber den bis dahin geltenden Gestaltungsgrundsätzen entscheidend geändert. Es sollte insbesondere ein in den Nachkriegsjahrzehnten stattgefundener Wertwandel hinsichtlich der Stellung und Funktion des Individums, der Gatten in der Ehe, der Auffassungen in der Gesellschaft und der politischen Zielsetzungen rechtlich neu gefasst werden. Nach langen rechtspolitischen Diskussionen, deren inhaltliche Positionen sich auch in der aktuellen Reformdebatte wiederfinden lassen-, brachte die damalige Bundesregierung Brandt/Scheel im Juni 1973 einen Gesetzentwurf zu einem Ersten Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts im Bundestag ein (22) .

Schuldprinzip versus Zerrüttungsprinzip

"Ordnungspolitische Zielvorstellung" (im Sinne des zuvor skizzierten Begriffsverständnisses) - also gesellschaftspolitische, rechtspolitische und familienpolitische Wertorientierungen insgesamt umfassend - war es, vor allem das Rechtsprinzip der Gleichberechtigung der Frau auch im Bereich von Ehe- und Familienrecht "insbesondere im Bereich der persönlichen Ehewirkungen" zu verwirklichen. Hinzu trat ein Wechsel der systemgestaltenden Rechtsprinzipien: "Im Scheidungsrecht ist das Schuldprinzip nach allgemeiner Anschauung überholt", hieß es. "Die rechtlichen Wirkungen der Ehe, die Ehescheidung und die Scheidungsfolgen sind daher auf eine neue Grundlage zu stellen, die den geänderten gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen Rechnung trägt." Deshalb wurde im Ehescheidungsrecht das "Schuldprinzip" durch das "Zerrüttungsprinzip" ersetzt. Das Scheitern der Ehe wird seither bei dreijährigem Getrenntleben der Ehegatten vermutet, wobei diese Frist auf eine einjährige Trennung verkürzt werden kann, wenn beide Ehegatten die Scheidung wünschen; in seltenen Ausnahmefällen kann sie auf fünf Jahre ausgeweitet werden.

Hier ist nicht die seinerzeitige rechtspolitische Diskussion zu skizzieren. Nicht zuletzt auf hinhaltenden Widerstand der CDU/CSU-Bundestagsfraktion und der unionsgeführten Bundesländer im Bundesrat wurde im Unterhaltsrecht schließlich eine Härteklausel eingeführt, die die "grob unbilligen" Auswirkungen des Fortfalls des Schuldprinzips vermeiden wollte. Prinzipiell jedoch setzte sich die damalige links-liberale Regierungskoalition damit durch, dass auch im Unterhaltsrecht das Schuldprinzip zugunsten einer Regelung aufgegeben wurde, die - wie bereits oben skizziert - die Intention verfolgte, dem wirtschaftlich schwächeren Partner eine angemessene Sicherung seiner Lebensbedürfnisse auch nach Beendigung einer Ehe selbst dann zu gewähren, wenn dieser Partner sich schuldhaft (im bisherigen Rechtsverständnisse) verhalten hätte.

Hieß es nach dem bis 1938 und seit 1946 (modifiziert) wieder geltenden Scheidungsrecht, daß der allein (oder überwiegend) für schuldig erklärte Mann der geschiedenen Frau den standesgemäßen/angemessenen Unterhalt insoweit zu gewähren habe, als die Frau ihn nicht aus den Einkünften ihres Vermögens oder aus (angemessener) Arbeit bestreiten könne, und musste sogar die allein für schuldig erklärte Frau dem

geschiedenen Manne den standesgemäßen/angemessenen Unterhalt dann gewähren, insoweit dieser außerstande wäre, sich selbst zu erhalten (§1578 BGB EheG 1938, § 58 EheG 1946), so begründete das neue Recht von 1977 im Grundsatz indirekt eine Selbstunterhaltspflicht. Es kleidete diese jedoch in eine sprachliche Negation, indem es den Ausnahmefall regelte, wenn nämlich einer der beiden Ehegatten (also nicht etwa nur die Frau, sondern auch der Mann) nicht selbst für sich sorgen könnte: "Kann ein Ehegatte nach der Scheidung nicht selbst für seinen Unterhalt sorgen, so hat er gegen den anderen Ehegatten einen Anspruch auf Unterhalt nach den folgenden Vorschriften." (§ 1569 BGB). Unterhaltsansprüche wegen Pflege und Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes, wegen Alters, Krankheit u.ä. (§§ 1570-1572 BGB) sind bereits oben skizziert worden; sie werden in der Systematik ergänzt durch Unterhaltsansprüche mangels angemessener Ersatztätigkeit, zum Zwecke der Ausbildung, Fortbildung und Umschulung, bei sonstigen schwerwiegenden Gründen, jeweils eingegrenzt durch die Berücksichtigung eigener Einkünfte und eigenen Vermögens sowie durch den Grundsatz eines angemessenen Umfanges des Unterhalts, und zwar entsprechend den vorausgegangenen ehelichen Lebensverhältnissen (§§ 1573-1578 BGB).

Um das zuvor in seinem rechtstheoretisch-systematischen Zusammenhang skizzierte Unterhaltsanspruchsrecht nach § 1570 BGB in Verbindung mit der Ausnahmeklausel des § 1579 BGB, der den Ausschluss des Unterhaltsanspruchs ermöglicht (jedoch nicht erzwingt), hat sich seither eine zunehmend intensiver, ja verbissener und kontroverser werdende rechtswissenschaftliche und rechtspolitische Diskussion entzündet, die ihren rechtsgestaltenden Niederschlag auch in zahlreichen - auffälligerweise zudem regional unterschiedlichen - Urteilen gefunden hat. Durch eine Novellierung will die derzeitige Koalition die grob unbilligen Konsequenzen zwar beseitigen, hat jedoch im wesentlichen den bis hierhin bestehenden Katalog der Ausnahmeregelungen des § 1579 BGB nur um Marginalia erweitert; die Systematik des Gesetzeswerks - insbesondere die Interdependenz von Rechtsrahmen und Eigenverhalten von Scheidungsbetroffenen wird damit - im Gegensatz zum öffentlichen Lärm in Medien und Wissenschaft, bei Frauen-Funktionärinnen und Frauen-Interessenverbänden, auf Parteitagen und im Bundestag - keineswegs in systemverbessernder Weise verändert. Vor allem wird die "institutionalisierte Verantwortungslosigkeit", wie sie durch § 1579, Abs. 1, Nr. 2 BGB eingeführt wurde und durch die jegliche Art von Eheverfehlung bis knapp unterhalb der Verbrechensgrenze sanktionslos geduldet - ja sogar ökonomisch privilegiert - wird (vgl. nachfolgende Ausführungen) beibehalten. In dieser skeptischen - nonkonformistischen - Einschätzung wird der Verfasser nachträglich durch niemanden Geringeren als den amtierenden Bundesminister der Justiz, Engelhard (FDP), selbst bestätigt, der bei der Debatte über den Entwurf der Bundesregierung im Bundesrat ausgeführt hat: "Alle diese vorgeschlagenen Änderungen bedeuten jeweils für sich, aber auch zusammengnommen, keine Reform der Reform. Es bleibt im Scheidungsrecht beim Zerrütterungsprinzip. Im Unterhaltsrecht bleibt die Bedürftigkeit der maßgebende Ausgangspunkt. Verschuldensgesichtspunkte können ... durch die Hintertür nicht Eingang finden ..." (23) .

Für unsere sozialethische, rechts- und staatsethisch ausgerichtete Fragestellung, die die Ehe und Familie in rechtsgrundsätzliche und ordnungspolitische Zusammenhänge eingebettet sieht, stellt die Novellierung von 1984/85 allenfalls eine Symptomtherapie, keineswegs eine moralische oder gar geistig-politische Wende dar. Gleichwohl werden wir in dieser Untersuchung diesen hinkenden - ja, faulen - Koalitionskompromiß berücksichtigen.

Die Vorschrift in ihrer seit 1977 gültigen und in ihrer Normativität das Rechtssystem und seine Rechtswirklichkeit determinierenden Fassung lautet:

"(24) Ein Unterhaltsanspruch besteht nicht, soweit die Inanspruchnahme des Verpflichteten grob unbillig

wäre, weil

1. die Ehe von kurzer Dauer war; der Ehedauer steht die Zeit gleich, in welcher der Berechtigte wegen der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes nach 1570 Unterhalt verlangen konnte,

2. der Berechtigte sich eines Verbrechens oder eines schweren vorsätzlichen Vergehens gegen den Verpflichteten oder einen nahen Angehörigen des Verpflichteten schuldig gemacht hat,

3. der Berechtigte seine Bedürftigkeit mutwillig herbeigeführt hat oder

4. ein anderer Grund vorliegt, der ebenso schwer wiegt wie die in den Nummern 1 bis 3 aufgeführten Gründe.

(25) Absatz 1 gilt nicht, solange und soweit von dem Berechtigten wegen der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann." (§ 1579 BGB)

Die Ergänzungen in Absatz 1 - nach dem Stande der Bundesratsberatungen vom 7. Dezember 1984 und der Ersten Lesung im Bundestag vom 14. 3. 1985 - besagen (in neuer Nummernfolge), daß ein Unterhaltsanspruch nicht bestehe oder nur begrenzt bestehe - selbst falls ein gemeinschaftliches Kind "gepflegt" oder "erzogen" werde - wenn die Inanspruchnahme eines Unterhaltsverpflichteten (in der Regel also: des Vaters) grob unbillig wäre, weil ... (Nrn. 1 bis 3 wie bisher)

4. der Berechtigte sich über schwerwiegende Vermögensinteressen des Verpflichteten mutwillig hinweggesetzt hat,

5. der Berechtigte vor der Trennung längere Zeit hindurch seine Pflicht zum Familienunterhalt beizutragen, gröblich verletzt hat,

6. dem Beteiligten ein offensichtlich schwerwiegendes, eindeutig bei ihm liegendes Fehlverhalten gegen den Verpflichteten oder einen nahen Angehörigen des Verpflichteten zur Last fällt oder

7. ein anderer Grund vorliegt, der ebenso schwer wiegt wie die in den Nummern 1 bis 6 aufgeführten Gründe" (26) .

Dis bisherige Eingangsformel - "Ein Unterhaltsanspruch besteht nicht, soweit ..." - soll differenziert werden durch - "ist zu versagen, herabzusetzen oder zeitlich zu begrenzen, soweit ..." (was richterlichen Ermessensspielraum begründet, aber auch zusätzlichen Parteienstreit und Berufungsverfahren bewirken wird (27) .

<u>Von der Kindesentführung zur Kindessorge:</u>

<u>Die Perversion der Rechtsordnung</u>

In der bisherigen Regelung wiederholt sich die vorrangige und bereits zuvor behandelte Bedeutung der Pflege und Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes, die eine Erwerbstätigkeit ausschließt. Nach der wohlzweifelsfrei allgemein verbreiteten und im Rechtsbewußtsein der Bevölkerung verankerten Grundauffassung kann es sich beim Tatbestand der Kindespflege und -erziehung doch wohl nur um eine solche handeln, die rechtens zustandegekommen ist, die also vom Elternpaar gemeinschaftlich dem einen Teil - und das heiß t: vorwiegend der Mutter - übertragen wurde.

Es kann damit - wiederum wohl nach geläufiger und akzeptierter rechtsgrundsätzlicher Überzeugung in der Gesellschaft - kaum gemeint sein, dass widerrechtlich begründete Erziehungstatbestände durch Kindesraub hier gleichermaßen begünstigt sein sollten, indem sie nach Absatz 2 von den Ausschlusstatbeständen des § 1579, Abs. 1 BGB ihrerseits ausgenommen sein würden. Tatsächlich aber entscheiden die Gerichte - nach den Recherchen des Verfassers - auch dann, wenn die Mutter rechtsbrecherisch in der im ersten Teil dieser Analyse skizzierten Weise die Kinder in ihre Verfügungsgewalt gebracht hat, zugunsten der Mutter. Widersetzt sich ein Vater, und liegt der - erklärlicherweise bald gestellte - Antrag der Kindesmutter vor, ihr

das Sorgerecht zu übertragen, so pflegen die Familienrichter auf Amtsgerichtsebene, kraft ihrer Entscheidungskompetenz und in Befolgung des üblichen Routine-"Gutachtens" des Jugendamtes, der Mutter das Sorgerecht zu übertragen, und zwar schon während der Trennungszeit. An solcher in rechtsgrundsätzlicher Sicht - gerade unter Zugrundelegung liberaler Rechtsstaatsmaximen - pervertierter Gerichtshilfe- und Entscheidungspraxis wird auch die neue Ausnahmeklausel des künftigen § 1579, Abs. 1, Nr. 6 BGB nichts ändern, wonach ein "offensichtlich schwerwiegendes, eindeutig bei ihm (dem Berechtigten) liegenden Fehlverhalten" einen Ausschlusstatbestand darstellen solle. Denn dafür war bereits nach der bisherigen Gesetzeslage (§ 1579, Abs. 1, Nr. 2 BGB) die Rechtsgrundlage vorhanden. Sie wurde vorsätzlich vernachlässigt, auch noch nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Juli 1981 (BVerfGE 57,361) - noch Ende 1983. Die inhaltlich überprüfbare Entscheidungspraxis belegt das. Niemand geringerer als die Justiz selbst - Familiengericht und Oberlandesgericht - maß en sich in diesem Staate an, verfassungsgerichtliche Rechtsprechung zu missachten. Die Justiz ist es, die das Vertrauen des Bürgers in die "Normative Kraft des Rechts" zerstört, zugleich - und berechtigterweise - in die Justiz selbst. Der Verfasser hat u.a. Einsicht in Akten eines Ehescheidungsprozesses genommen, in dem ein dergestalt seiner Kinder beraubter Vater sowohl das Sorgerecht für sich beantragt hatte als auch dem Unterhaltsanspruch der Mutter widersprach und zudem - unter Berufung auf eine mehrjährige nervenärztliche Behandlung der Mutter - dieser die Erziehungsfähigkeit bezweifelt hatte. Der Verfahrensgang ist exemplarisch für den Ablauf derartiger Fälle. Soweit die externe Rechtsmeinung vertreten werden sollte, dass hierbei noch verfahrensmäßig Änderungen hätten herbeigeführt werden können, muss darauf hingewiesen werden, dass die Anwälte in der Regel kein Interesse an der Ausweitung des Verfahrenskomplexes haben, da der Streitwert eines Ehescheidungsprozesses dadurch nicht erhöht wird, sich aber die Arbeitbelastung der Anwaltskanzlei steigert. In der rechtsdogmatischen Diskussion zum Eherecht wird nämlich kaum oder gar nichtberücksichtigt, dass die Rechtswirklichkeit durch das kommerzielle Eigeninteresse von Anwälten in entscheidender Weise mitgestaltet und schließlich zu Lasten der Scheidungsbetroffenen "geregelt" wird. In dem hier skizzierten Falle, den wir als typisch zu betrachten haben, ließ der Amtsrichter zunächst das übliche Jugendamts-Gutachten erstellen, das zwar beiden Ehepartnern die elterliche Erziehungsfähigkeit zusprach, jedoch wegen der Berufstätigkeit des Vaters diesen als den weniger Geeigneten bezeichnete. Er hörte danach die beiden Kinder im damaligen Alter von 13 und 10 Jahren an und stellte fest, dass sie eine "geringfügig größere gefühlsmäßige Neigung zur Mutter" hätten. Daraufhin setzte er den Prozess aus mit der Begründung, er wolle ein größeres Gutachten des Jugendamtes einholen. Über ein Jahr lang hörten die Beteiligten nichts von dem Verfahren, bis ohne vorherige Verhandlung oder gar Anhörung des Kindesvaters, der zwischenzeitlich natürlich durch Einstweilige Anordnung zur Zahlung des Trennungsunterhalts verurteilt worden war - eine weitere Einstweilige Anordnung ins Haus kam, durch die der Kindesmutter das vorläufige Sorgerecht übertragen wurde (28) . Darin gründete der Familienrichter seinen Beschluss auf die Anhörung der Kinder und des Jugendamtes und auf die in der Anhörung zum Ausdruck gekommene geringfügig größere gefühlsmäßige Neigung zur Mutter und formulierte als Zweck seiner Anordnung:

- die "Herbeiführung klarer Rechtsverhältnisse,"
- die "Sicherung der Erziehungskontinuität".

Das angekündigte größere Gutachten des Jugendamtes wurde nie erstellt. Im späteren Hauptverfahren stellte dann derselbe Richter fest, daß die Mutter ja rechtens - nämlich aufgrund seiner Einstweiligen Anordnung das Erziehungsrecht wahrgenommen habe. Sie solle es deswegen auch künftig behalten. Für Trennungszeit und nacheheliche Dauer habe deshalb der Ehemann weiterhin Unterhalt an sie und die Kinder

zu zahlen. Das Oberlandesgericht schloss sich später diesem Tenor an; "Klarheit der Rechtsverhältnisse" und "Sicherung der Erziehungskontinuität" wurden auch in der Berufungsinstanz durch Richterspruch konstatiert, die zugleich weiterem Rechtsuchen des Vaters dadurch vorbeugte, dass sie schlicht die Revision nicht zuließ . Solche Urteile sind - nicht allein nach dem empirisch begründeten Kenntnisstande des Verfassers, sondern auch nach der größeren Fallübersicht des Bürgerbundes gegen Scheidungsunrecht - in erheblicher Zahl die Regel. Man übertrage derartige Begründungsprinzipien auf das Sachenrecht und stelle sich vor, dass ein Autodieb das gestohlene Gut eine Weile verborgen halte, danach erweise, dass er das Auto sorgfältig behandele und dass er es deswegen vom Gericht nicht nur zugesprochen erhielte, sondern dass der vorherige Eigentümer nunmehr auch noch dazu verurteilt werde - und dies aufgrund einer schlichten, nicht- angekündigten Einstweiligen Anordnung - dem Autodieb das Benzin zu bezahlen, damit dieser das Diebesgut weiterhin betreiben könne. Auf diese Weise werde immer analog zu der Rechtsauffassung des hier zuvor zitierten Familiengerichts - dann die bisher bestehende Unklarheit der streitigen Rechtsverhältnisse wieder geklärt und die Nutzungskontinuität herbeigeführt.

Würde jemand einen Hund klauen: er dürfte ihn - funktionierende und verantwortlich-rechtsprechende Justizverhältnisse vorausgesetzt - nicht behalten, selbst wenn er ihn noch so gut pflegen würde. Aber Kinder gewaltsam zu verschleppen, sogar noch gegen den Widerspruch des erziehungsberechtigten Vaters, der sich (wie der Scheidungsprozess sowie unbestrittene Zeugenaussagen erwiesen) in der Ehe nichts hatte zuschulden kommen lassen: das begründet in der Bundesrepublik materielle Rechtsverhältnisse. Zynisch judizierte der jugendliche Richter ("Vollbart - Robe - Turnschuhe"): Diesen Sachverhalt zivilrechtlich zu bewerten wäre nicht seine Sache; das wäre ein strafrechtliches Antragsdelikt. Menschenverachtender können Gesetzgebung und Justiz wohl auch in einem totalitären System nicht sein. Wer immer mit diesem Falle konfrontiert wurde, vermochte nicht zu erkennen, dass hier von Gerichts wegen Recht gesprochen worden wäre. Der im zuvor skizzierten Einzelfall formulierte Zweck der "Herbeiführung klarer Rechtsverhältnisse" und der "Sicherung der Erziehungskontinuität" stellt nichts Geringeres und nichts Zynischeres dar als die nachträgliche Prämierung des Faustrechts, das die Ehefrau und Kindesmutter gegenüber dem Kindesvater und auch gegenüber den Kindern ausgeübt hatte, denen gegenüber sie psychische Gewalt durch angemaßte Alleinerziehung und Entführung aus dem Ganzen einer bis dahin funktionierenden Familie praktizierte. Durch Rechtsverletzung - noch dazu durch Grundrechtsverletzung - begründete "Rechtsverhältnisse" sind in diesem Staate Bundesrepublik Deutschland im Familienbereich jedoch gang und gäbe. Was an solcher Rechtsstaatspraxis "sozial", "liberal", "gerecht" oder "gleichberechtigt" sein soll, harrt allerdings noch der Erklärung.

Die Gerichte ihrerseits praktizieren absichtsvoll eine parteiliche Urteilsfindung, und zwar entgegen der einschlägigen Rechtssprechung von Bundesgerichtshof und Bundesverfassungsgericht. Letzteres hatte (im Anschluss an die Meinung der damaligen Bundesregierung) ausgeführt, dass ein "Ehegatte, der sich gegenüber dem anderen kraß fehlverhalten hat, in der Regel nicht die Erziehungseignung haben (wird), die für eine Sorgerechtsübertragung erforderlich ist, und dabei die Herausnahme von Kindern aus dem bisherigen Lebensbereich unter Verstoß gegen das Elternrecht des verlassenen Ehepartners als ein rechtswidriges Verhalten charakterisiert, das nicht noch die Möglichkeit begründen dürfte, wirtschaftliche Vorteile zu ziehen: Die "Gewährung eines Unterhaltsanspruchs in solchen Fällen würde eine unzulässige Prämierung der Verletzung des Elternrechts des Verpflichteten darstellen und damit dessen wirtschaftliche Handlungsfreiheit in einer unangemessenen und unzumutbaren Weise einschränken; dies wäre mit Art. 2 I GG nicht zu vereinbaren. Ein Ehegatte, der unter den Voraussetzungen des § 1579 I BGB Nr. 4 BGB den

anderen verletzt, darf sich nicht deshalb seines Unterhaltsanspruchs sicher sein, weil er ein gemeinsames Kind eigenmächtig mit sich nimmt, und zwar selbst dann nicht, wenn er meint, es wegen Berufstätigkeit seines Ehepartners besser versorgen zu können." (29) .

Diese verfassungsgrundsätzliche Gesetzesauslegung ist in der Rechtspraxis mancher Familien- und Oberlandesgerichte keinen Pfifferling wert. In dem zuvor skizzierten Fall hat das angerufene Oberlandesgericht noch 1984 sich der Rechtsmeinung von der über die Jahre hin hergestellten "Erziehungskontinuität" und "Rechtssicherung " angeschlossen; es hat die Kinder zwar noch einmal gehört, deren (im Zeitablauf nicht zu vermeidende) stärkere Hinwendung zur Mutter beachtet und die Berufung des beraubten Kindesvaters als unzulässig abgewiesen. Der Hinweis auf Verfassungsgerichts- und BGH-Rechtsprechung wurde nicht beachtet. Damit ein solcher Spruch nicht doch noch einer höchstrichterlichen Kontrolle ausgesetzt würde, ließ das OLG kurzerhand die Revision nicht zu, nicht ohne bei der Festsetzung der Höhe des Unterhalts noch eine Reihe von Sach- und Rechenfehlern zu begehen (30) . Das hiernach noch mit einer Verfassungsbeschwerde wegen Grundrechtsverletzung angerufene Verfassungsgericht pflegt solche Fälle durch den Dreierausschuß zuvor zu prüfen (31) . In Familiensachen führt hier eine Bundesverfassungsrichterin den Vorsitz und die Feder. In Kreisen der Rechtswissenschaft und der Rechtspolitiker ist die - auf Vorschlag der SPD in das Verfassungsgericht gewählte - frühere Finanzrichterin bekannt als eine scharfe Verfechterin der Grundsätze des neuen Eherechts. Es liegt deshalb die Vermutung nahe, dass die beim Dreierausschuß ressortierende Entscheidungsmacht, die in diesem Selektionsverfahren institutionalisiert ist und gegen die es keine rechtlichen Schritte mehr gibt, in dem Sinne ausgeübt wird, wie es von der untersten Instanz praktiziert wurde und wie es in dem Sinne der seinerzeitigen Koalitionsmehrheit des Gesetzgebers lag. In dem (vom Verfasser eingesehenen) Nichtannahme - Beschluss des Dreierausschusses heiß t es, dass nicht erkennbar wäre, dass das Oberlandesgericht sich nicht ausreichend mit der Sache befasst habe.

Die doppelte Negation zeigt, mit welchen rechtmethodischen Schritten eine materielle Prüfung unterbleiben konnte. Eine inhaltliche Auseinandersetzung mit dem Falle erfolgte nicht. Die Sache - unstreitig im Gegensatz zur höchstrichterlichen Rechtsprechung des BGH und auch des Bundesverfassungsgerichts - erreichte nicht den Senat. Jegliche Analyse der Rechtswirklichkeit, wie sie durch das jetzt geltende Familienrechtssystem begründet wird, kann sich methodisch nur auf einzeln zugängliche Fälle stützen; die empirisch begründete sozialwissenschaftliche, politik- und rechtswissenschaftliche Forschung ermangelt aus Gründen des Datenschutzes, aber auch wegen der Verschämtheit von Scheidungsbetroffenen sowie der Eigenheiten der Statistiken (in denen inhaltliche Scheidungsgründe oder Verfahrensabläufe nicht dokumentiert werden) einer genügend breiten empirischen Basis. Dennoch ist die These berechtigt, dass eine derartige Verfahrens- und Rechtsprechungspraxis, die sich im Schutze eben dieser nicht aufgedeckten Anonymität ungehindert entfalten kann, eine weitverbreitete, möglicherweise sogar mehrheitlich dominierende Regelmäßigkeit darstellt.

Kritische Einwände gegen dieses System des Rechts - des gesetzten und des gesprochenen - werden von dessen Verfechtern in der Regel als bloß wirtschaftlich orientiertes, nämlich anscheinend zahlungsunwilliges Eigeninteresse eigensüchtiger Männer diffamiert. In Wirklichkeit zeigen jedoch Fälle wie der hier zur Analyse zugängliche und skizzierte Vorgang, dass im Raume der Familie Gewalt und Rechtsbruch Platz haben, Kindesentführungen und Familienzerstörung von Staats wegen durch die Gesetze überhaupt erst möglich, ja sogar durch diese noch angeregt werden und schließlich durch die Gerichtsbarkeit aller Stufen hindurch insbesondere (und diese Vermutung muss ausgesprochen werden: wenn es sich um gesellschafts-politisch

ideologisch orientierte Richter und Richterinnen handelt) - sanktioniert werden.

Es sei wiederholt: Mit derselben positivistisch-rechtlichen Argumentation, mit der man Unrechtstatbestände erst einmal entstehen und danach bestehen lässt, danach sie gerichtsseitig zwecks der zitierten Herbeiführung klarer "Rechtsverhältnisse" und "der Sicherung der Erziehungskontinuität" rechtsförmig macht, sind in der dunkelsten Èra deutscher Geschichte Untaten, Unrechtstatbestände formell legalisiert worden. Die formalistische Anwendung der Nürnberger Rassegesetze unterschied sich rechtmethodisch in keiner Weise von der formalen Anwendung des jetzt gültigen Eherechts zugunsten des Rechtsbruchs. In beschämender Analogie kann man auf die Spruchpraxis in Familiensachen während des Dritten Reichs- verweisen, in denen etwa - wie aus der Literatur erschließ bar - jüdischen Eltern ein arisches Pflegekind entzogen worden war und im Namen des "Gemeinnutzes" (heute heiß t die entsprechende Kategorie: im Interesse des "Kindeswohls") der Urteilsspruch erging, der Vater müsse das Kind hergeben, seine Unterhaltspflicht bliebe jedoch bestehen (32) .

Auch in der Bundesrepublik triumphiert das Gesetz über das Recht, aber nicht etwa in jenem bekannten Sinne der Rechtsdialektik, wonach das summum jus zu den summa inuria führe, sondern vielmehr in einer viel brutaleren, geradezu rechtstotalitären Weise, wie sie hier zuvor skizziert worden ist.

<u>3. Die gesetzlich institutionalisierte Verantwortungslosigkeit</u>

Der Gesetzgeber hat durch § 1579, Abs. 1, Nr. 2 BGB, wonach der Berechtigte nur dann seinen Unterhaltsanspruch verliert, wenn er sich eines Verbrechens oder eines schweren vorsätzlichen Vergehens schuldig gemacht hat, absichtsvoll den Einbruch des Unrechts in den Familienraum gewollt. Die jetzige Koalition belässt es dabei.

<u>Eheverfehlungen bis zur Verbrechensgrenze</u>

Nach deutscher Rechtstradition kennt das Strafrecht eine Dreiteilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen; diese Typologie ist dem französischen Rechtssystem entlehnt. Ihre Qualifikation erhalten die drei Typen von Gesetzesverletzungen durch das jeweilige Ausmaß mit unterschiedlicher Strafbedrohung. Vor dem Ersten Weltkriege waren Verbrechen mit Todesstrafe oder Zuchthaus oder Festungshaft von mehr als fünf Jahren bedroht, Vergehen mit Festungshaft bis zu fünf Jahren oder Gefängnis oder Geldstrafen ab einer (zeitbedingt verschiedenen) empfindlichen Höhe, Übertretungen schließlich mit Geldstrafen unter dieser Schwelle oder mit Haft.

In dieser strafrechts-systematischen Trichotomie ist seit 1975 in der Bundesrepublik das unterste Segment der Übertretungen durch ein neuartiges Ordnungswidrigkeitenrecht ersetzt worden. Das Strafgesetzbuch überhaupt war seit 1909 einer Serie von Reformen unterworfen gewesen, von denen das Vierte Strafrechtsänderungsgesetz vom 23. November 1973 die Straftaten gegen Ehe und Familie sowie das Sexualstrafrecht neu gefasst hat (§§169- 184 c StGB). Auch das Fünfte Strafrechtsänderungsgesetz vom 18. Juni 1974, das die Abtreibung innerhalb einer Dreimonats-Frist nach der Empfängnis erlauben wollte und später vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig erklärt wurde, sowie die jetzige groß zügige Indikationenlösung (§§ 218-219d StGB) des Fünfzehnten Strafrechtsänderungsgesetzes vom 18. Mal 1976 gehören in diesen rechtspolitischen Kontext.

Durchgängiges Ziel aller dieser Strafrechtsreformen war eine echte Entkriminalisierung, die Ausscheidung der sogenannten Bagatell-Kriminalität sowie auch umgekehrt die Einbeziehung neuer Straftatbestände, die sich aus der gesellschaftlich- wirtschaftlichen und politisch-staatlichen Entwicklung der Nachkriegszeit ergeben haben. Aber noch immer will auch das neuartige Ordnungswidrigkeitengesetz solche Taten erfassen, die es als rechtswidrige und vorwerfbare Handlung, die den Tatbestand eines Gesetzes

verwirklicht, das die Ahndung mit einer Geldbuße zuläß t qualifiziert (1 OWIG). Insbesondere im weiten Feld des Verkehrsstrafrechtes findet das Ordnungswidrigkeiten-Gesetz seine auch für den "Normalbürger" häufiger spürbare Anwendung und ermöglicht damit die Bestrafung selbst von eher alltäglichen Gesetzesverletzungen.

Demgegenüber finden im verfassungsrechtlich "besonders" geschützten Raume von Ehe und Familie aufgrund der Vorschriften des § 1579, Abs. 1, Nr. 2 BGB weder Übertretung/Ordnungswidrigkeit noch die Mehrzahl von Vergehen ihren Platz. Der Unterhaltsberechtigte muss sich schon eines "schweren Vergehens", und dieses noch "mit Vorsatz" begangen, "oder eines Verbrechens" schuldig gemacht haben, ehe überhaupt ein Gericht den Tatbestand näher untersucht, ob möglicherweise ein Unterhaltsanspruch ausgeschlossen sein könnte.

Als Verbrechen definiert das derzeitig gültige Strafrecht solche "rechtswidrigen Taten, die im Mindestmaß mit Freiheitsstrafe von einem Jahr und darüber bedroht sind", als Vergehen solche "rechtswidrigen Taten, die im Mindestmaß mit einer geringeren Freiheitsstrafe oder mit Geldstrafe bedroht sind" (§ 12 SGB).

Dem Nicht-Juristen werden derartige Qualifikationen einsichtiger, wenn er erfährt, dass Hausfriedensbruch nur ein (scil.: einfaches) Vergehen ist, weil es mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft wird (§ 123 StGB); erst schwerer Hausfriedensbruch, der dann gegeben ist, wenn sich eine Menschenmenge öffentlich zusammenrottet in der Absicht, Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen mit vereinten Kräften zu begehen, in die Wohnung usw. eindringt, wird mit Freiheitsstrafen bis zu zwei Jahren bestraft und damit - je nach Tatsachenverhalt der Klasse der schweren Vergehen/Verbrechen zugeordnet (§ 124 StGB).

Bis zu solchen Größenordnungen und Qualitätskategorien von Rechtsbrüchen bewegen sich also nach dem Willen des Gesetzgebers von 1976 und gleicher- maß en von 1985 die Freistellungen von rechtsbrecherischen Handlungen im Familien- und Ehebereich, erstreckt sich ihre Irrelevanz für Sanktionen durch Unterhaltsausschluß . Es liegt im Ermessensspielraum der Familienrichter, die Fülle der eine Familie belastenden Vergehen bis unterhalb der Schwelle des schweren Vergehens zu ignorieren und im Überschneidungsbereich zwischen Vergehen und schwerem Vergehen/Verbrechen aufgrund ihrer Entscheidungskompetenz diese zu vernachlässigen.

Es liegt auf der Hand, dass unterhalb der Schwelle von Verbrechen und schweren Vergehen sich in der Intimsphäre von Kindern und Ehepartnern ein Konglomerat von Rechtsbrüchen ansammeln kann, ohne daß der Staat hier seine eigentlich von Verfassung wegen geforderte Schutzhand über die Familie hält, ja sogar: er hat diese Schutzhand durch die vorbezeichnete Gesetzesregelung der Familie vorsätzlich entzogen. In den unzähligen Fällen der Kindesentführung sogar - einem mit Haftstrafen bis zu fünf Jahren bedrohten Delikt (§ 235, Abs. 1 StGB), also einem Verbrechen - begünstigt eine zivilrechtlich verengte Spruchpraxis solche Taten, indem sie diese als folgenlos, da für das Zerrüttungsprinzip als unerheblich, bewertet.

So gelangen wir - gerade unter Beziehung von Fällen - zu der empirisch gesicherten und in der Überschrift zu dieser Studie bereits aufgestellten These, dass sich in dem durch die ganze Gesellschaft hindurch ersteckenden Familienbereich der Rechtsstaat seiner Rechtschutzpflicht enthält, ja dass er sich aus dem Familienbereich vorsätzlich zurückgezogen hat und überdies der rechtsbrecherischen Handlungsweise vorsätzlichen Raum gewährt. Die soziale Rechtswirklichkeit dieses Rechtsstaates treibt diesen auf den Weg zur Faustrechts- und Ganoven-Republik.

Kein Verschulden - keine Verantwortung

Wer sich mit den Wandlungen der Werte (33) und mit den damit verzahnten neuartigen Protesthaltungen

(34) befasst hat, wird leicht die (hier nicht im einzelnen nachzuweisende) These begründen können, dass eine derartige gesetzliche Konzeption und ihre daraus hervorgehende Praxis (durch Handlungsweisen von rechtsbrecherischen Ehepartnern, durch ihre anwaltliche Rechtspflege und schließlich durch die staatliche Rechtsprechung) vorsätzlich und beabsichtigt war mit dem Ziele, die gesellschaftliche Institution Familie in ihrer Substanz zu schwächen oder gar zu zerstören. Es wäre ein leichtes, aus der Vielzahl der sogenannten frauenrechtlichen, emanzipatorischen, insgesamt:
feministischen, Literatur (z.B. aus der Zeitschrift "Emma"), die Beweise hierfür zu erbringen. Nicht zuletzt auch der seinerzeitige Gesetzgeber in seiner sogenannten sozial-liberalen Mehrheit hat (zumindest in Teilen) eine solche Entwicklung herbeizuführen gewünscht. Und er wünscht weiterhin, sie auch für die Zukunft beizubehalten. Es greift deshalb die Verdächtigung gegenüber Kritikern an diesem Rechtssystem zu kurz, es wollten sich nur Konservativ-Reaktionäre oder uneinsichtige (neuerdings heiß t es sogar: radikale!) Männer oder männliche Voyeure zu Lasten "der Frau" (als eines imaginären, angeblich jahrtausendelang unterdrückten Typus) ihre "alten Privilegien" zurückholen, das System wieder zurückreformieren, das Rad des rechtlichen Fortschritts zurückdrehen. Eilfertig haben sich auch Mitglieder und Sprecher der jetzigen CDU/ CSU-geführten Bundesregierung bemüht, ihre unverdächtigte "Progressivität" dadurch zu bekunden, dass sie versprochen haben, nur Reparaturen an den Auswüchsen des Systems durchzuführen, nicht jedoch das Prinzip der institutionalisierten Verantwortungslosigkeit in der Rechtssystematik beseitigen zu wollen. Aber gerade die Beseitigung des Schuldprinzips hat nicht dazu geführt, dass die vielzitierte "schmutzige Wäsche" nicht gewaschen werde (wobei zu fragen ist, was anderes als streitige Sachen - und damit "schmutzige Wäsche" - ist eigentlich Gegenstand von Gerichtspraxis, wenn man das Gerichtswesen nicht mit Notariaten verwechseln will), sondern es führt vor allem auch verfahrensrechtlich dazu, dass die Gerichte sich in keiner Weise mehr die Mühe machen, tatsachenrichterlich die "Verantwortlichkeit der einzelnen Ehepartner" zu klären. Benannte Zeugen werden nicht geladen, Tatbestände werden nicht geklärt: "Darauf es nicht an ... ", heiß t es in den Urteilsbegründungen in immer wieder variierter Weise. Die Einführung des Zerrüttungsprinzips und die Beseitigung des Verschuldensprinzips stellen nicht nur ordnungspolitisch solche Verhältnisse her, wie wir sie oben skizziert haben, sie sind rechtspolitisch und sozialethisch nicht nur ambivalent, sondern sie wirken letztlich auch rechtsstaatzerstörend:
Mit dem Wegfall der personenbezogenen Zuordnung von Verschulden ist auch das Prinzip der Verantwortlichkeit im sozialen Handeln entfallen. Gaunerhaftes, ganovenhaftes, an die Schwelle des schweren Vergehens und Verbrechens heranreichendes Sozialverhalten wird geduldet, im Unterhaltsrecht bleibt es folgenlos und wird darüber hinaus in der Rechtspraxis prämiert.
Die Väter des Grundgesetzes, geschlagen von dem Leid des totalitären Unrechtstaates des Nationalsozialismus, müssten sich eigentlich im Grabe umdrehen, erführen sie von dem "Wandel des Rechtsbewußtseins" und zugleich des Rechtssystems in demjenigen Staate, den sie vor vier Jahrzehnten als einen neuen, dem Sittengesetz verpflichteten Rechtsstaat zu begründen versuchten.

IV. Perspektiven und Konsequenzen

Eine Änderung des Rechtssystems von Scheidungs- und Scheidungsfolgenrecht wird deswegen nicht stattfinden, weil dessen Prinzipien der Rechtsgestaltung beibehalten bleiben werden. Die Einzelausführungen der 85 er-Novellierung - etwa des Unterhalts-Komplexes nach § 1579 BGB - können deswegen allenfalls nur in einzelnen negativen - ganzgrob-unbilligen - Auswirkungen korrigiert, nicht jedoch in ihrer systematischen Fehlkonstruktion eliminiert werden. Diese Feststellung gilt auch für andere Scheidungs- und Scheidungsfolgen-Probleme. Man muss davon ausgehen, dass die jetzige Familienrechts-Ordnung - die in

ihrer derzeitigen Konzeption und konkreten Konstruktion eben "nicht in Ordnung" ist - aufgrund der allgemein-politischen und insbesondere der rechtspolitischen Konstellation und Willensbildung bestehen bleibt. Und somit wird im Familienbereich dieser Staat seiner rechtsethischen Natur nach ein Faustrechts-Staat bleiben, in dem die Ganoven-Moral die Rechts- und Sozialwirklichkeit bestimmt und die Justiz auch noch zum "Paten" hat.

1. Das Problembewußtseins-Defizit bei Politikern

Darüber hinaus glauben wir erweisen zu können, dass diese Art von Beständigkeit einer "ordnungspolitisch" für das Gemeinwesen höchst bedenklichen Rechtssystematik allein schon deswegen nicht geändert werden, sondern bestehen bleiben wird, weil für diesen Problemkreis selbst die zuständigen und möglicherweise aufgeschlossenen politischen und gesellschaftlichen Kräfte gar keinen Blick haben.

Der derzeitig amtierende Bundeskanzler, Dr. Helmut Kohl, hat sich in zahlreichen Grundsatzreden seit seinem Amtsantritt für eine Politik der "geistig- moralischen" Erneuerung ausgesprochen; er sieht eine tiefe Unsicherheit, gespeist aus Angst und Ratlosigkeit, Angst vor wirtschaftlichem Niedergang usw. als Symptome einer "geistig-politischen" Krise dieser Gesellschaft an. Die politische Szene sei durch Negativität, Pessimismus und Feindseligkeit geprägt, die Ideologien der Macher und Heilsbringer hätten den Wirklichkeitssinn im Lande nicht geschärft, die Selbstverantwortung nicht gestärkt und die geistigen Herausforderungen der Zeit verkannt. Der Bundeskanzler fordert die Wiedereinsetzung der Tugenden der Klarheit, des Mutes und des Maß es für die Zukunft unseres Landes (35) .

Familienpolitik stellt in diesem Konzept eine zentrale Komponente dar: "In der Familie lernen die Menschen Tugenden und Verhaltensweisen, die unserer Gesellschaft ein menschliches Gesicht geben. Liebe und Vertrauen, Toleranz und Rücksichtnahme, Opfergemeinschaft und Mitverantwortung. Unser Leitbild ist die partnerschaftliche Familie, die geprägt ist von der Partnerschaft zwischen Mann und Frau, zwischen Eltern und Kindern. Die Gemeinschaft von Eltern und Kindern bietet Lebenserfüllung und Glück (36) . In einer ausschließlich familienpolitischen Grundsatzfragen und ordnungspolitischen Strategien gewidmeten Rede Dr. Kohls vor dem Deutschen Familienverband wird die Bedeutung von Werten und Tugenden als Grundlage des sozialen Klimas in unserem Lande erneut beschworen und dem Egoismus, der Kälte und Rücksichtslosigkeit, der Radikalisierung des "Ich" und der Individualität sowie der Selbstverwirklichungs-Ideologie des Zeitgeistes entgegengestellt (37a) .

Als praktische Politikkonzepte werden nach diesen normativen Orientierungen (die wir teilen) jedoch lediglich ad-hoc-Maß nahmen entworfen. Sie reichen von der (bejahenswerten) Konsolidierung der öffentlichen Haushalte, der Zahlung eines Mutterschaftsgeldes an alle Frauen und einem Familienlastenausgleich über steuerrechtliche und rentenrechtliche Gesetzesvorhaben (freilich jeweils stets noch unter dem Vorbehalt, soweit es die Finanzlage zulasse). Von der - in dieser Studie als wesentlich erarbeiteten - "ordnungspolitischen" Tatsache, dass derartige Werthandlungen und Wertorientierungen von den rechtlichen Rahmenbedingungen wesentlich beeinflusst, unter der Herrschaft des derzeitigen Familienrechts aber zerstört werden, weil dieses Rechtssystem gegenläufige Verhaltensweisen auslöse und sogar noch folgenlos prämiere, ist in den Aussagen des wichtigsten politischen Amtsträgers dieses Staates keine Rede. Ihm ist diese Fragestellung nicht einmal bewusst, geschweige denn, dass er daraus politik-strategische Konsequenzen, insbesondere für die Rechtspolitik, zu ziehen vermöchte.

Ganz eindeutig wird die holzschnittartige, ja grobschlächtige Denkweise in der CDU als Partei erkennbar in These 12 der Leitsätze des Essener CDU-"Frauen"-Parteitages vom 19. bis 22. März 1985. Dort gibt es kein Nachdenken über die "System-Folgen" des Schuldprinzips; es herrscht schlichte ökonomische

Besitzstandswahrung und Abweisung des Schuldprinzips - und damit der Kategorie personaler Verantwortlichkeit - vor. Scheidung wird genau so als Selbstverständlichkeit verstanden wie alle sonstigen sozial-ökonomischen Fakten, die hier diskutiert und als selbstverständlich oder gar erstrebenswert gefordert werden. Die Formel der These 8, daß die Ehe auf Dauer angelegt wäre und den Ehepartnern und den Kindern Halt und Geborgenheit gäbe, bleibt inhaltsleere Rhetorik, da weder philosophisch- anthropologische noch institutionelle Begründungen und Sicherungen reflektiert werden (37b) . In ihrem ordnungspolitischen Bewusstseinszustand unterscheidet sich die "christlich-demokratische" Partei kaum noch von den sozial bzw. liberaldemokratischen Parteien, wohl aber noch von den Grün-Alternativen. Auch im weiteren Kreise des politischen Führungspersonals der CDU geführten Regierung ist dafür nicht nur kein Bewusstsein vorhanden, sondern sogar eine gegenteilige Ansicht nachweisbar. So hat die Parlamentarische Staatssekretärin beim Bundesminister für Jugend, Gesundheit und Familie, Frau Sozialarbeiterin (grad.) Irmgard Karwatzki, sich in einer Akademie-Tagung ausdrücklich sowohl dafür stark gemacht, die geltenden Regelungen des § 218 StGB nicht zu ändern und sich dem (vorwiegend von süddeutschen Abgeordneten eingebrachten) Reformantrag innerhalb der CDU/CSU-Fraktion energisch zu (was im übrigen danach parlamentarisch gelungen ist), als auch das bestehende System des Scheidungs- und Scheidungsfolgenrechts als ein Ordnungssystem gerechtfertigt, das angeblich dem Schutze "der Frau" diene (37) .

Abgesehen davon, ob eine unverheiratete und kinderlose Sozialarbeiterin als Parlamentarische Staatssekretärin in der Spitze des Familienministeriums nicht eine groteske Fehlbesetzung darstellt, da ihr - auch ausweislich ihrer verbalen Äußerungen - Lebens-, Famillen- und Erziehungserfahrung und somit ein wesentlicher personaler Bestandteil für die Beurteilung derart komplexer Fragen, insbesondere in deren sozialer Wirklichkeit, fehlen, ist eine solche Parteinahme zugunsten der angeblichen Schutzvorkehrungen für "die Frau" auch sachlich schlicht falsch: Die zunehmend besser ausgebildeten Frauen der heranwachsenden und der nächsten Generation werden in der beruflichen Alltagswelt in zunehmendem Umfange gleiche Positionen besetzen wie Männer. Im Schulwesen ist dies längst der Fall, im Bereich der Mikroelektronik wird sich eine solche Entwicklung schnell und dynamisch nachvollziehen; und umgekehrt ist schon derzeitig in zahlreichen Jungakademiker-Ehen mit einem arbeitslosen Ehemann die Frau der wirtschaftlich Leistungsfähigere. In Zukunft wird die Zahl derjenigen Paare, in denen die Frau der wirtschaftlich stärkere Ehepartner (entsprechend der Systematik des Unterhaltsrechts, wie oben dargestellt) ist, in absoluten Zahlen erheblich zunehmen. Dann aber werden berufstätige Frauen von weniger erfolgreichen und möglicherweise scheidungslustigen Männern in derselben (zu missbilligenden) Weise ökonomisch zur "lebenslangen Unterhaltsknechtschaft" gezwungen werden, wie dies derzeit unter den jetzigen sozio- ökonomischen Rahmenbedingungen noch für die Mehrzahl der geschiedenen Ehemänner und Väter gilt. Der vordergründig urteilenden Staatssekretärin ist Eheglück zu wünschen; aber im Scheidungsfalle würde sie - als Spitzen-verdienerin in diesem Staate - zahlen. Ein scheidungswilliger Mann jedoch hätte bei einer solchen "Partie" ökonomisch ausgesorgt.

Nur selten allerdings haben Frauen in verantwortlicher "frauenpolitischer " Position diese Implikation der zukünftigen Entwicklung der rechtlich normierten Sozialwirklichkeit erkannt und auf die sozialökonomischen und sozial- kulturellen - insgesamt familienzerstörenden Bumerang-Wirkungen des Ehescheidungs- und Ehescheidungsfolgenrechts hingewiesen und eine Reform unter prinzipiellen Gesichtspunkten gefordert. So hat etwa die derzeitige Landesvorsitzende des "Landesfrauenrates Nordrhein-Westfalen", Marianne Reinartz, bei der Anhörung des zuständigen Landtagsausschusses auf solche negativen Langfristfolgen gerade für die

nächste Töchter- und Frauengeneration hingewiesen (38) . Den Ton in der öffentlichen und veröffentlichten Debatte geben jedoch derzeit (noch) andere - lautere - an. Im Sommer 1982 diskutierten im III. Fernsehprogramm des Westdeutschen Rundfunks anlässlich des fünfjährigen Bestehens des reformierten Scheidungsrechts der damaligen Bundesminister der Justiz, Dr. Jürgen Schmude (SPD), und der damalige rechtspolitische Sprecher der CDU/ CSU-Bundestagsfraktion, Rechtsanwalt und Notar Benno Erhard, der inzwischen als Parlamentarischer Staatssekretär beim Bundesminister der Justiz amtiert und in dieser Funktion bei der rechtspolitischen Korrektur des Scheidungsfolgenrechts verantwortlich mitwirkt (39) .
Die beiden Juristen waren sich darin einig, dass das reformierte Recht "sich bewährt" habe. Die im einzelnen dafür aufgeführten Gründe brauchen hier nicht zu interessieren, da eine öffentliche Diskussion häufig eher akzidentiell verläuft. Aber die Übereinstimmung zwischen einem prononciert sozialistisch- rechtspolitisch orientierten Juristen einerseits und dem Mitglied des Zentralkomitees des Deutschen Katholiken, dort zugleich seit 1975 Vorsitzender der Kommission für Ehe und Familie, andererseits war eine solchermaßen überraschende Feststellung, dass einem kritischen Betrachter von rechtspolitischer Diskussion und Rechtswirklichkeit geradezu Verwunderung überkam, weil einem die Beurteilungskriterien für eine derartige Bewertung aus christlicher Sicht fehlen. Aufgrund welcher wissenschaftlicher - das heiß t hier operationalisiert: methodisch-systematisch erarbeiteter und intersubjektiv überprüfbarer Kriterien Juristen zu einer solchen Qualifikation des "Sich-Bewährthabens" gelangen können, bleibt (zurückhaltend formuliert) einem Sozialwissenschaftler schlicht verborgen. Eine Erklärung hierfür mag in der in dieser Studie dargelegten Problematik des Rechtspositivismus von lediglich formaler Gesetzestext-Auslegung zu finden sein. Die derzeitige opportunistische Haltung der Koalitionsmehrheit gegenüber der FDP-Minderheit könnte zu einer weiteren Erklärung beitragen. Aber solche Deutungen sind allesamt lediglich plausibel, sie vermögen die tatsächlichen Hintergründe nicht genau zu erklären. Im Resultat begründen sie allerdings, weshalb auch eine Regierung, deren Kanzler mit der Proklamation einer "geistig-moralischen" Erneuerung zwecks Überwindung einer geistig-politischen Krise angetreten ist, eben diese ihre eigenen Wertorientierungen rechtspolitisch nicht verfolgen oder gar verwirklichen wird.

2. Die Meinungsbildung in den Kirchen

Auch die katholische Kirche (in ihrem amtskirchlichen Teil der Bischöfe und deren ständiger Konferenz sowie in ihrem laienkirchlichen Teil des Zentralkomitees der Deutschen Katholiken) haben dieses rechtsnormative Problemfeld noch nicht genügend herausgestellt, geschweige denn aus der jetzigen Situation eigene rechtspolitische Konsequenzen gezogen. Zwar wird in bischöflichen Verlautbarungen die "geistige Umweltverschmutzung" unserer Zeit gegeißelt und macht sich das Zentralkomitee Sorgen hinsichtlich der Geschiedenen-Pastoral, der Frage der Seelsorge bei Wiederverheiratung und der Nöte der alleinerziehenden Elternteile. Aber eine rechtsordnungs-grundsätzliche, ordnungspolitische und daraus rechtspolitische Konsequenzen ziehende Sachanalyse und sachgerechte Bewusstseinsbildung im deutschen Katholizismus, die der gesamtgesellschaftlichen Dimension des Problems gerecht würde, ist nicht erkennbar. In einer Öffentlichkeit, in der die Medien, die politische und sogar die wissenschaftliche Diskussion von den Familien- "Gegnern " beherrscht werden, kann es nicht genügen, wenn das Zentralkomitee mit einem sechs Zellen langen Absatz an frühere Stellungnahmen erinnert, um dann in weiteren acht Zeilen die Neuregelung des Regierungsentwurfs hinsichtlich der (in der hier vorgelegten Studie in ihrer Rechtswirkung skeptisch diskutieren) Unterhaltsansprüche bei ehelichem Fehlverhalten zu begrüß en (40) . Wenn aber dann in 13 Schlußzeilen dieses knappen Abschnittes (gemessen an der sozialen und ordnungspolitischen Dimension des Problems) vom Zentralkomitee gegen den Regierungsentwurf auch noch mit dem Argument Bedenken

erhoben werden, die zeitliche Unterhaltsbegrenzung würde auch den eine Ehezerrüttung nichtverursachenden Partner treffen, so lässt dieser Einwand außer Betracht, dass es sich hierbei ausschließlich um Ehen von kurzer Dauer handeln wird, wobei Kindererziehung anspruchsbegründend berücksichtigt werden wird (41) . So können aber in der Folge mit Recht die parlamentarischen Gegner jeglicher Novellierung, die aus prinzipiellen Gründen dagegen sind, weil sie für die Beibehaltung rechtlicher Garantien und ökonomischer Privilegien für eheliche Verantwortungslosigkeit eintreten, nun in der Liste der den Entwurf ablehnenden Verbände auch noch die Kirchen (im Plural) aufzählen (42) und damit diese als vermeintliche Kronzeugen selbst noch gegen einen solchen hinkenden Moralkompromiß ins Feld führen.

Was im deutschen Katholizismus not tut, ist eine prinzipienorientierte Offensive gegen dieses staatlich oktroyierte System, das mit rechtlichen Mitteln Unmoral, Verantwortungslosigkeit und systematische Ehe- und Familienzerstörung institutionalisiert, verhaltensmäßig stimuliert und ökonomisch privilegiert. Solche Vorgänge sowie das Schweigen der Deutschen Bischofskonferenz, insbesondere aber deren Nichtpräsenz in den Medien, in denen vielmehr eine ungezählt vielfache Verfälschungstendenz der wirklichen (= empirisch wahren) Sachverhalte feststellbar ist (43) , verdeutlichen, auf welchem einsamen - wohl eher: verlorenen - Posten selbst im katholischen Raum diejenigen stehen, die die Wirkungssystematik der Eherechtsreform von 1977 durchschaut haben und sie aus fundamental-ethischen, verfassungs- und rechtsgrundsätzlichen sowie ordnungspolitischen Gründen anprangern.

Im Bereich der protestantischen Kirchen hat die "Evangelische Aktionsgemeinschaft für Familienfragen" in Bonn und haben manche protestantische rechtspolitische Sprecher seit Beginn der Reformdiskussion stets eine Haltung eingenommen, die das neue Scheidungs- und Scheidungsfolgenrecht ausdrücklich begrüß t und es als eine moderne Sicherung der ökonomischen, kulturellen und politischen Position "der Frau" ansieht. Zum 84er Entwurf jedoch hat die Evangelische Kirche Deutschlands Zustimmung ausgesprochen und dabei bemängelt, "daß versäumt wird, von Gesetzes wegen deutlichere Ordnungsmaß stäbe vorzugeben". Sie hebt sogar ausdrücklich hervor, "daß auch ein auf dem Zerrüttungsprinzip beruhendes Scheidungsrecht im nachehelichen Unterhaltsrecht nicht von Verantwortungslosigkeitserwägungen absehen kann". Hinsichtlich der Neufassung von § 1573, Abs. 5 BGB würde die EKD zumindest eine eindeutige Klarstellung dazu erwarten, ob hierin die Verantwortlichkeit für das Scheitern der Ehe als bedeutsam gewertet werden soll (oder nicht). Auch zu anderen Einzelfragen des Regierungsentwurfes verweisen die Kirchen auf systematische Unzulänglichkeiten und Regelungsbedarfe. Bedeutsam erscheint dem Verfasser die Schlussfolgerung der EKD, dass die "unscharfe(n) Ordnungsmaßstäbe" im Scheidungsrecht zu Rechtsunsicherheit im Eherecht (führen) und daß dadurch nicht nur die Partner einer Ehe, sondern "auch Ehewillige (belastet)" werden: Dem gilt es seitens des Gesetzgebers entgegenzuwirken, indem das Gesetz von vornherein deutlichere Ordnungsmaßstäbe setzt"(44) .

Andererseits betrachten kirchliche Fachgliedschaften die Gesetzesabsichten der jetzigen Koalition sogar als "familienpolitisch verhängnisvoll". Frau Margot von Renesse, Vizepräsidentin der Evangelischen Arbeitsgemeinschaft für Familienfragen, Mitglied der Arbeitsgemeinschaft Sozialdemokratischer Frauen, Scheidungsrichterin in Bochum, versteigt sich zu der skurrilen Dialektik, diese Rechtsabsichten wären "ein Schritt zur Wegwerfehe" (45) .

3. Die Willensbildung bei Parteien und Verbänden

Sozialdemokratie und linksliberaler Flügel der FDP haben ohnehin die bisherigen Rechtspositionen beibehalten (46) . Die in der Bundesratsdebatte vom 7. Dezember 1984 durch die Senatoren Frau Dr. Leithäuser und Kahrs und die Minister Dr. Haak und Görlach gehaltenen Reden bzw. zu Protokoll gegebenen

Erklärungen ermangeln ebenso der gesicherten rechtstatsächlichen Grundlagen und des empirisch überprüfbaren Wissens über die tatsächlichen Auswirkungen des bisherigen Scheidungs- und Scheidungsfolgenrechtes (47) wie die in der Ersten Lesung am 14. März 1985 im Bundestag durch die Abgeordneten Stiegler und Frau Matthäus-Maier temperamentvoll vorgetragenen Argumente (49) . Allesamt basieren sie auf Schlussfolgerungen aus den Wirkungen des vor 1977 geltenden Scheidungsrechts und auf Vermutungen und rechtsdogmatischen Erwägungen über das seitherige und das zur Novellierung anstehende Recht. Die Rednerin der Grünen, Frau Schoppe, hat sogar schlicht die Relevanz der Einzelfälle bestritten und selbst das bestehende Scheidungsrecht als unzulänglich bewertet (50) , eine - in der treffenden Charakteristik des FDP-Fraktionsgeschäftsführers, Beckmann, gesprochen - "von rechtspolitischen Erkenntnissen kaum geprägte ... reine Frauenhausideologie"(51) .

Die Freien Demokraten haben in ihrem linksliberalen Flügel noch immer eine rechtspolitische Orientierung, die in den philosophischen Prämissen des individual- eigenverantwortlichen und rechtsstaatlichen Liberalismus keine Grundlage für ein Rechtsverständnis hat, wie es in den siebziger Jahren zur damaligen Eherechtsreform der Regierungen Brandt/Scheel und Schmidt/Genscher führte. FDP und SPD haben seinerzeit eine Familienrechts-Reform durchgeführt, in der die Politik programmatischen Kategorien des Sozialen und des Liberalen durch deren Zerrbilder und Pervertierungen des Sozialismus und der Libertinage ersetzt wurden. Das Bundesverfassungsgericht und der Bundesgerichtshof haben daher Korrekturen von Erheblichkeit anbringen müssen, die dann in einigen Punkten zu der Minimalkonsequenz der jetzigen Novellierung führten (52) .

Die Freien Demokraten tragen deshalb für die damalige Rechtsreform und deren sozialkulturelle, sozial- bzw. familial-ökonomische und soziopolitische Folgen, wie wir sie hier skizziert haben, nicht nur die politische Mitverantwortung, sondern nichts geringeres als eine "demokratie-ethische" Mitschuld. Es stellt rechtsgrundsätzlich und ordnungspolitisch nicht nur eine Paradoxie, sonders geradezu eine intellektuelle Bewusstseinsspaltung dar, wenn dieselbe Partei sich in der Umweltschutzpolitik stark macht und dort für sich eine ordnungspolitische Vorreiterrolle beansprucht, aber im grundrechtlichen "Familienschutz"-Bereich eine die Familien zerstörende Rechtspolitik betreibt: Im Umweltschutzrecht gilt das "Verursacher-Prinzip", das funktional und rechtsethisch ein "Verantwortlichkeits-Prinzip" darstellt, in der Technikfolgen-Debatte wird das Prinzip der "Sozialverträglichkeit" durch FDP und SPD gefordert. Aber hinsichtlich der familialen Umwelt der einzelnen Person werden das "Nicht-Verursacher-Prinzip" - nämlich das Zerrüttungsprinzip als Grundsatz der rechtlich folgenlosen Nichtverantwortlichkeit und der sozialen Verantwortungslosigkeit - sowie die Sozial-"Un"-Verträglichkeit als rechtsgestaltende Grundsätze bedenkenlos und rücksichtslos eingeführt und sogar noch als rechtspolitischen "Fortschritt" gepriesen. "Politischer Liberalismus" als politische Ausformung der Philosophie der individuellen Freiheit hat die "Freiheit der Person" zur philosophischen Kategorie; aber Freiheit ohne sozialbezügliche Bindung, ohne soziale Begrenzung und Verpflichtung ist schlichte Libertinage. Daher stellen von ihren philosophischen - nämlich anthropologischen - Fundamenten her die seinerzeitige Rechtssystem-Reform und d,e. seitherige Bremserwirkung der FDP gegen eine verantwortungs-ethische, sozialverträgliche und nicht zuletzt rechtsstaats- und demokratieverträgliche Korrektur dieses Rechtsbereichs nichts anderes dar als einen Prinzipienverrat am Ideengut und an der politischen Ethik des Liberalismus. - Darüber wird anderenorts noch zu reden sein.

<u>4.ökonomische Konsequenzen</u>

Richterbund und Rechtsanwälte, die sich stets befürwortend für die derzeitige Systematik zu Wort melden, ziehen aus dem jetzigen Rechtssystem einen mehrfachen Vorteil; Richter haben es verfahrensmäßig

"einfacher" als zuvor. Außerdem melden sich nur solche Richter-Funktionäre zu Wort, die einideologisches Interesse an dieser Art von Familien- und Eherecht haben, wie der Vorsitzende des Deutschen Richterbundes, Leonardy, auf dem Saarbrücker FDP-Parteitag vom 24. Februar 1985. Anwälte - nicht zuletzt solche aus dem prononciert katholischen Raum argumentieren in derselben Weise: Jetzt brauche man nicht mehr soviel zu schreiben wie früher, schließlich sei die Anwaltskanzlei ja auch ein wirtschaftliches Unternehmen, wurde dem Verfasser bei seinen Recherchen bedeutet. Tatsächlich stellen die rd. 680.000 Scheidungs- und Scheidungsfolgensachen, die jährlich bei den Familien- und Oberlandesgerichten anhängig sind und von rechnerisch 35.000 Rechtsanwälten vertreten werden, ja einen nicht zu unterschätzenden Einkommensstrom für die Anwälte, sozialstrukturell zudem einen ökonomischen Umverteilungsprozeß von Erheblichkeit dar. Die Gesamtzahl aller Verfahren wird von jeweils zwei Parteien mit jeweils zwei Rechtsanwaltskanzleien bestritten und verdoppelt sich somit auf 1.360 Millionen Vertretungsfälle in einem einzigen Jahre (53).

Detaillierte Zahlen hierfür sind nicht erhältlich, doch erlauben die veröffentlichten Statistiken über den Mindestgebührenstreitwert in Familiensachen einige Schlussfolgerungen hinsichtlich der Tendenz: Im Bezugsjahr 1982 hatten 33,6% aller bei Amtsgerichten anhängigen Familiensachen einen Streitwert zwischen 6.000 und 10.000 DM, der Hauptanteil der Verfahren lag mit einem Streitwert zwischen 10.000 und 50.000 DM bei 40,4% aller Fälle (54) . Nach den Erkundigungen des Verfassers bei Scheidungs-Betroffenen, bei Anwälten sowie beim Bürgerbund gegen Scheidungsunrecht belaufen sich die Gesamtkosten eines Scheidungsverfahrens einschließlich der Folgesachen für einen der beiden Ehepartner mit gehobenen mittlerem Einkommen (Angestellter, Volksschullehrer) auf rd. 5.000 bis 10.000 DM. Multipliziert man mit diesem Faktor und legt man die Zahl von 120.000 Scheidungsfällen = 240.000 Prozessparteien zugrunde, so ergibt sich eine (fast unrealistisch niedrige) Gesamtsumme von 600 Millionen DM jährlich, eher jedoch 1,2 Milliarden jährlich für alle Scheidungsfälle (einschließlich der Folgeverfahren) zusammengenommen. Bei solchem "Branchenumsatz" ist das Eintreten für den Fortbestand dieser Rechts- und Einkommensquelle verständlich: Mindestens 20.000 DM jährlich, eher 30.000 DM, fließ en dem einzelnen Anwalt an Gebühren aus Scheidungsfällen zu. Bei der ökonomischen Verelendung der Scheidungsbetroffenen zahlt der Steuerzahler einen erheblichen Teil der Gebühren: eine Million jährlich beim Familiengericht in Osnabrück (55) , für Nordrhein-Westfalen wird eine jährliche Belastung des Justizhaushaltes von vierzig bis fünfzig Millionen erwartet (56) . - Die Allgemeinheit zahlt die Scheidungszeche mit: Auf die Bundesrepublik hochgerechnet sind das 120 bis 150 Millionen Mark pro Jahr.

Diese Trenddaten, selbst in ihrer vorsichtigen Reduzierung, signalisieren, welche außergewöhnliche Vermögensumwälzung mit dem Scheidungs- und Ehezerfallsprozeß in der Bundesrepublik verbunden ist. Es ist nichts geringeres festzustellen, als dass eine disproportionale "Vermögensübertragung" von den vielen mittleren und einfacheren Arbeitseinkommen zu den "Bestverdienern" der Rechtsanwälte stattfindet. Wohl nicht in ihren Träumen hätten sich die sozialpolitischen Dialektiker unter den radikalen Sozialismus-Ideologen eine solche feinsinnige Umverteilungs- und Ausbeutungs- Wirkung ausdenken können wie sie unser Rechtssystem nunmehr im Verborgenen produziert. Tatsächlich geraten - nach den Erkundigungen des Verfassers bei Scheidungsbetroffenen, bei Banken und Bausparkassen - die kleinen Eigenheimvermögen, die die Eheleute in oftmals jahrelanger und jahrzehntelanger Entbehrungszeit aufgebaut haben, radikal unter den Hammer, oder aber sie werden zu Schleuderpreisen verkauft. Ein Blick in die Immobilien-Anzeigen der regionalen Tageszeitungen zeigt diesen Sachverhalt auch dem Außenstehenden. Darüber hinaus jedoch landen - und Rechtsanwälte geben dies ungerührt, häufig sogar zynisch zu - nach der Scheidung oftmals

beide Ehepartner beim Sozialamt, weil die Teilung eines einzigen Einkommens beide unter die Grenze der Sozialhilfesätze drückt. Die Erfahrung, dass in sozialen Systemen die Mathematikregeln außer Kraft gesetzt werden, weil 1 + 1 nicht 2 sind, sondern sich in kybernetisch-synergistischer Weise in ihren Potentialen überproportional verstärken, kehrt sich im Falle der Teilung (2:2) um: Nicht die Hälfte - wie es Politiker und Juristen schematisch glauben - kommt durch Teilung eines vorhandenen Ganzen heraus, sondern jeweils weitaus weniger. Wenn manche Politiker sich derzeit über die Neue Armut aufregen, so müssen gerade sie nicht nur darauf hingewiesen, sondern vielmehr persönlich verantwortlich dafür gemacht werden, daß sie selbst durch eine die gesamte Gesellschaft (weil nämlich deren familiäre Basis) bedrohende Rechtssystematik diese neue Armut vorsätzlich und sehend mit verursacht haben. Vor allem den Sozialdemokraten ist dieses Ergebnis in ihr ideologisches Lehrbuch zu schreiben.

5. Individuelle Konsequenzen

Keinem ehetreuen und familienwilligen Teil kann geholfen werden, wenn sein Partner Ehe und Familie - möglicherweise unter rechtswidriger Mitnahme der Kinder - zerstört. Er wird in einen unerbittlich vorandrehenden Zerfallsprozeß hereingezogen, aus dem es - abgesehen von dem nicht zu messenden menschlichen Leid - kein Entrinnen gibt. Die novellierte Version des Scheidungsrechts hat diese Dynamik erstmals sogar rechtsförmig zur Kenntnis genommen und ihr bereitwillig Rechnung getragen:

"Leben die Ehegatten getrennt oder will einer von ihnen getrennt leben, so kann ein Ehegatte verlangen, daß ihm der andere die Ehewohnung oder einen Teil zur alleinigen Benutzung überlässt ... (57).

Die Politiker und die Juristen haben dieses Volk wissentlich und vorsätzlich mit einer geradezu "automatischen" Familienzerstörung überzogen, wie sie selbst der Zweite Weltkrieg in diesem Ausmaße nicht produziert hat; sie haben in Friedenszeiten die Familien mit den Wirkungen eines Krieges überrollt. Wer seinen Kindern wohl will, wird möglicherweise ihnen ernsthaft und eindringlich abraten, in der Bundesrepublik Deutschland eine förmliche Ehe nach staatlichem Recht einzugehen. Keine Partei wird den derzeitigen rechtlichen Zustand ändern: keine sieht das Problem, keine will prinzipielle und strukturelle Wandlungen. Die Ehe bleibt daher rechtlich eine unverbindliche und ungeschützte Sozialform - eine unter anderen. Wer sie eingeht, riskiert die Zerstörung seiner Lebensplanung durch den "Partner" und ist zeitlebens dessen Gutwilligkeit zum Zusammenhalt ausgesetzt, wird sich nicht und niemals gegen die Ingangsetzung des Automatismus der Verantwortungslosigkeit wehren können, wohl aber in solchem Falle nur negative Konsequenzen in seelisch-personaler und ökonomisch-sozialer Hinsicht zu erleiden haben. Wer die Qualen und Schmerzen einer solchen Lebenswende durchlitten hat, wird verständlicherweise dazu neigen, eine "rechtsförmige" Ehe als Lebensgemeinschaft auch dann abzulehnen und der nachwachsenden Generation der Söhne und Töchter davon aus Liebe und Verantwortung dringlich abraten, wenn durch eine Nichtehe im "rechtlichen "Sinne auch die kirchliche Einsegnung und Trauung einer Lebensgemeinschaft (aus öffentlich-rechtlichen Gründen) unmöglich werden sollte. Einrede gegen einen solchen Hinweis - etwa von kirchlicher Seite - hat für sich keine moralische Berechtigung, weil die Kirche selber dieses eherechtliche und familienrechtliche Un-System akzeptiert, ohne auch nur mehr als nur geringfügige Anstrengungen zu seiner strukturell-qualitativen Reform zu machen. Würde die katholische Kirche nur einen Bruchteil ihrer Kraftanstrengungen, die sie begründeterweise für die Reform des § 218 STGB einsetzt, für diese familien-rechtspolitische - hier behandelte Fragestellung aufwenden, so würde sie gewiss an Glaubwürdigkeit in der Gesellschaft zurückgewinnen.

Bei seinen empirischen Erkundungen sind dem Verfasser zudem zahlreiche Fälle praktizierender Christen beider Konfessionen begegnet, die sich wegen der Eherechts- und Familienfragen von der Kirche abwenden.

Kinder von schuldlos Scheidungsbetroffenen - der Verfasser denkt an einen ehemaligen beamteten Akademiker im Kirchendienst einer rheinischen Diözese - sind voller Zorn aus der katholischen Kirche ausgetreten; in Kassel hat eine groß e Geschiedenen-Gruppe nahezu geschlossen die evangelische Kirche Hessens mit der Begründung verlassen, ihre Kirche mache sich unglaubwürdig, wenn sie nichts gegen das Weiterbestehen der jetzigen Rechtsregelung unternehme oder gar dafür eintrete. Dass die Zahl der Abtreibungen - entgegen den staatlich veröffentlichten Ziffern - nunmehr in die Zone der 50%-Marke, bezogen auf die Geburtenzahlen von rd. 650.000 jährlich, gelangte, hat sicherlich nicht allein mit dem Ehescheidungs- und Ehescheidungsfolgenrecht zu tun; aber diese Quoten, die individuelle (Nicht-) Bereitschaft zur Schwangerschaft (gerade bei ungewollten Kindern) und das Rechtssystem stehen in einem Dreieckszusammenhange: sie sind allesamt Resultate von Werten und Unwerten, die sich gegenseitig bedingen und verstärken und die durch das Rechtssystem als solches in ihrer Beständigkeit und Widerstandsfestigkeit gegen jegliche bessernde Reform gefeit werden. Wer als Kindesvater weiß , daß Kinderaufziehung innerhalb einer Familie ständig mit der rechtlich begünstigten Bedrohung einer Familienzerstörung konfrontiert ist, wird kaum Kinderzeugung und Kindererziehung als erstrebenswerten Lebensinhalt begreifen und als junger Erwachsener und Heiratsfähiger möglicherweise - werden Kinder in (vorehelicher) Lebensgemeinschaft gezeugt - die schwangere Mutter zur Abtreibung zu bestimmen versuchen. Diese Entwicklungen sind nicht zu begrüß en, aber sie sind verständliche Reaktionen auf eine veränderte rechtliche, soziale, politische und werthafte Umgestaltung von Familie und Gesellschaft durch Staat und Politik. Insgesamt stellen sie eine sozial-psychisch erklärliche, ja: rationale, Verhaltensveränderung dar aufgrund einer ordnungspolitischen Umwälzung nicht nur der engeren familialen, sondern der gesamten sozialen Umwelt.

So nimmt es kein Wunder, wenn die Zahl der nichtehelichen Lebensgemeinschaften selbst dann als ständig wachsend wahrgenommen werden kann, wenn ihre statistische Ermittlung nun sehr schwierig ist. Die Anzahl dieser Lebensform wurde bereits für die Wende zu den achtziger Jahren auf knapp eine Million gemischt-ehelicher Lebensgemeinschaften von jugendlichen und/oder Geschiedenen geschätzt (58) . Bei aller Unterschiedlichkeit der rechtlichen Merkmale gegenüber einer förmlichen Ehe (59) ist sie unter der Herrschaft des neuen Scheidungsrechts materialiter nicht mehr wesentlich von einer Ehe unterschieden: Auch die Ehe ist trotz der verbalen Leerformel von der lebenslänglichen Verpflichtung vom ständigen und nicht zu verhindernden tatsächlichen Zerfall bedroht, sobald der eine Ehepartner risikolos ausbrechen will. In einer rechtlich jedoch nicht förmlich geschlossenen Lebensgemeinschaft, also in der Sozialform, die man früher das "Konkubinat" nannte, haben beide Partner das gleiche Lebensführungs- und Wirtschaftsrisiko. Nur gegenüber Kindern hat die rechtlich ledige, jedoch in einer festen Partnerschaft lebende Mutter das alleinige Sorgerecht; dem Vater gehört es aus verfassungsgrundsätzlicher Sicht nicht. Aber ihm wird es ja im Falle der Scheidung ohnehin in der Regel genommen, so daß sich auch darin kaum ein Unterschied zu einer förmlichen Ehe ergibt.

6. Gesellschaftliche Perspektiven

Im Bereich der Familien als der wahrhaft gesellschaftlichen Basis hat sich nach Inkrafttreten des neuen Ehescheidungsrechts von 1977 eine gewaltige "Grundwoge der gesellschaftlichen Umwälzung" entwickelt: Allein in den ersten drei Jahren dieses Jahrzehnts (1980-1982) wurden mit 324.225 Scheidungsfällen 650.000 Erwachsene und noch einmal 300.000 Kinder von diesen Vorgängen betroffen, also: eine Million Menschen in nur drei Jahren. Auch dann, wenn man zur rechnerischen Kontrolle das jüngst erreichbare Globaldatum von 118.483 Ehescheidungen des Jahres 1982 zugrundelegt, umfasst dieses Aggregat

236.966 Erwachsene und noch einmal 94.407 Kinder. Extrapoliert man die dadurch gewonnene Summe der 331.373 durch Scheidungsfälle pro Jahr betroffenen Personen auf den Zeitraum von nur drei Legislaturperioden des Bundestages, also auf die Spanne von nicht einmal einer halben Generation (die sogenannte "Èra Adenauer" dauerte 14, die Sozial- Liberale Koalition 13 Jahre), so werden in 12 Jahren fast vier Millionen Menschen von Scheidungsvorgängen betroffen sein. In erfahrbare Bezugsgrößen übertragen, besagen diese Daten: Die gesamte Bevölkerung von Schleswig-Holstein und Hamburg oder von Rheinland-Pfalz und dem Saarland, jeweils zusammengenommen, würden in 12 bis 14 Jahren, halb Bayern würde in 15 Jahren ausschließlich aus geschiedenen Eltern und ihren Scheidungswaisen bestehen, wollte man in der Bundesrepublik hypothetisch diese Familien in geschlossenen Regionen zusammenführen.
Von den dann rd. 1,2 Millionen Scheidungswaisen (aus 13 Prozessjahren) werden nicht nur Zehntausende, sondern wohl Hunderttausende in ihren vormaligen zerfallenen Familien die Lebenserfahrung gemacht haben, dass man unter der Herrschaft dieses Familien-, Scheidungs- und Scheidungsfolgenrechts nicht recht, sondern unrecht tun muss , um materielle Eigenvorteile zu gewinnen, und dass es umgekehrt töricht wäre, sich an "für Ehe und Familie grundlegend(en) Lebensprinzipien" zu orientieren, wie "Liebe, Treue und Vertrauen", wie Bundeskanzler Dr. Kohl meint. Die bittere Lebenserfahrung lautet vielmehr: Durch ehetreues Verhalten kann man in diesem Lande nur Schaden nehmen, - und nicht etwa nur materiell, sondern nicht zuletzt auch geistig und seelisch: an seiner ganzen Person. Von der staatlich verursachten, tiefen menschlichen Not, von dem zugunsten ehezerstörender und familienvernichtender Partner durch Politiker und Richter bewirkten Leid, das niemals mehr zu lindern sein wird, von den Tränen der Kinder und der Verzweifelten, der Getäuschten und Betrogenen, die zugunsten der "gnadenlosen Härte abstrakter Ideologien ... zum Spielball und Opfer des ... Zeitgeistes" gemacht worden sind (Zeidler), konnte in dieser Studie gar keine Rede sein".
*** Stand der redaktionellen Abschlussbearbeitung: 31. März 1985.

<u>*Über den Autor*</u>

Der Verfasser, Jahrgang 1934,
Studium der Philosophie, Germanistik, Geschichte und Politik,
Dr. phil. (Universität Freiburg in der Schweiz),
Erstes und Zweites Staatsexamen für das Höhere Lehramt (Bonn), lehrt seit seiner Habilitation in der Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln das Fach Politische Wissenschaft als Privatdozent. Hauptberuflich vertritt er als Professor an der Katholischen Fachhochschule Nordrhein-Westfalen - Abteilung Köln - die Lehrgebiete Politikwissenschaft einschließ lich Sozialpolitik sowie Empirische Sozialforschung. - Zahlreiche Publikationen zur Philosophie und Theorie der Demokratie, zur Parteien-, Wahl- und Verfassungspolitik der Bundesrepublik, Groß britanniens und parlamentarischer Systeme im Commonwealth sowie zum Zusammenhang von Demokratie-Umweltprotest- Technikakzeptanz. Sachverständigenmitarbeit zuletzt für Vietnam-Büro/ UNHCR (Vietnam-Flüchtlinge), Bund Katholischer Unternehmer (Familienpolitik/Rentenreform), 1985 auch für diese Fragen als Sachverständiger berufen in den Bundesfachausschuß für Soziales, Jugend, Familie und Gesundheit der F.D.P.

Fußnoten

* Paul Mikat zugeeignet in dankbarer Verbundenheit zum 10. Dezember 1984.

** Wolfgang Zeidler, Zeitgeist und Rechtsprechung. Einige Beobachtungen zu fünf Jahrzehnten Rechtsentwicklung und Rechtsprechung zu Fragen von Sitte und Moral. . ., in: Festschrift Hans Joacbim Faller, Herausgegeben von Wolfgang Zeidler, Theodor Maunz, Gerd Roellecke, München 1984, 145f.

1) In der Bundesrepublik gab es im Jahre 1983 34 576 Rechtsanwälte. Sie waren 1982 mit 64749O anhängigen Familiensachen bei Amtsgerichten und 29357 bei Oberlandesgerichten befaßt; darunter waren 156587 Scheidungsverfahren (erledigte und Neuzugänge), doch sind mit Scheidungsverfahren weitere Folgesachen anhängig, insbesondere die Regelungen der elterlichen Sorge und des Umganges mit Kindern, Unterhaltssachen, Versorgungsausgleich, Eigentumsauseinandersetzungen usw. verbunden; vgl.: Statistisches Jahrbuch 1984 für die Bundesrepublik Deutschland, hrsg. vom Statistischen Bundesamt Wiesbaden, Stuttgart und Mainz, 1984, 338 (Tabelle 15.3 für die Zahl der Rechtsanwälte), 340 (Tabelle 15.4 für die Familiengerichte).

2) Im Jahre 1982 wurden in der Bundesrepublik insgesamt 118.483 Ehen geschieden; 55.003 Paare waren kinderlos, 39.163 Paare waren Eltern von nur einem Kind, 18.957 Paare hatten zwei Kinder, 4.110 Paare hatten drei Kinder, 1.250 Ehen hatten vier und mehr Kinder. Somit waren mindestens 94.407 Kinder als Scheidungswaisen betroffen (die Fünf- und Mehr-Kinder-Familien sind statistisch nicht ausgewiesen und in unserer Addition nur als Vierkinder-Familien gezählt). Siehe: Statistisches Jahrbuch 1984, a.a.0., 79 (Tabelle 3.33), daraus eigene Berechnungen des Verfassers. Die absolute Zahl der für das Berichtsjahr 1982 nachgewiesenen Ehescheidungen insgesamt in der Bundesrepublik, die seit 1979 kontinuierlich und jeweils sprunghaft gestiegen sind, dürfte sich auch für das Berichtsjahr 1983 noch erhöht haben, wie die bei Redaktionsschluss erhältlichen letzten statistischen Daten für die Ebene des Bundeslandes Nordrhein-Westfalen ausweisen; in diesem größten Bundeslande stieg die Scheidungsziffer 1983 noch einmal um 2,34%, bezogen auf den schon absolut hohen Stand von 1982; vgl. Statistisches Jahrbuch Nordrhein-Westfalen 1984. Berichtsjahr: 83 (zum Teil 84), hrsg. vom Landesamt für Datenverarbeitung und Statistik Nordrhein-Westfalen, Düsseldorf 1984, 59 (Tabelle 8), daraus eigene Berechnungen des Verfassers. Im Bundesgebiet wurden 1982 von den 118.483 abgeschlossenen Scheidungsverfahren 60,0% von der Ehefrau beantragt, 31,4% vom Ehemann, und bei nur 8,6% waren beide Eheleute gemeinschaftliche Antragsteller, vgl.: Statistisches Jahrbuch 1984, a.a.0., 79 (Tabelle 3.33), Prozentberechnungen durch den Verfasser. Diese Strukturdaten, nämlich die hohe Quote der Antragsinitiativen durch die Ehefrau, die die obige These erhärten, wiederholen sich mit einer weiteren Tendenz (zugunsten der Ehescheidungs- Initiativen der Frauen) auf Landes- und Kommunalebene. Im größten Bundeslande Nordrhein-Westfalen lauten die Daten für 1982 und auch 1983 gleichermaßen auf 61,25% von Ehescheidungsanträgen durch Frauen bei nur 32,7% bzw. 32,9% von Männern, vgl. Statistisches Jahrbuch Nordrhein-Westfalen 1983. Berichtsjahr 1982, Düsseldorf 1983, 64 (Tabelle 1 1), und Statistisches Jahrbuch Nordrhein-Westfalen 1984, a.a.0., 64 (Tabelle 11), Prozentberechnungen jeweils durch den Verfasser. Die vom Verfasser überprüften Strukturverhältnisse für die größ te Stadt des Bundeslandes - Köln - erbringen weitere interessante Details: In dieser Millionenstadt liegt die Zahl der gemeinschaftlich beantragten Ehescheidungen für das Berichtsjahr 1982 nur noch bei 3,0% aller Fälle; die Vergleichsdifferenz zu den Landesquoten schlägt sich bei der um dieselbe Größ e erhöhten Antragstellung von Frauen nieder: hier sind es 64% aller Scheidungsverfahren, die von

Frauen beantragt werden, während der Anteil der scheidungsbeantragenden Ehemänner exakt bei 32,9%, also einem Drittel, verbleibt; vgl. Statistisches Jahrbuch der Stadt Köln, Berichtsjahr 1982, hrsg. vom Amt für Statistik und Einwohnerwesen der Stadt Köln im Auftrag des Oberstadtdirektors, Köln 1984, 33 (Tabelle 111), Prozentberechnungen jeweils durch den Verfasser. Es lässt sich also bundesweit eine steigende Tendenz der Scheidungsfreudigkeit bei Ehefrauen erkennen, die ab der Größenordnung von mindestens 60% sich auf die Zweidrittel-Marke aller Scheidungsanträge hin bewegt; diese Tendenz scheint insbesondere in industrialisierten und groß städtischen Räumen fortzuschreiten.

3) Wegen des interdisziplinären Ansatzes dieser Untersuchung dürfen die Nicht-Juristen unter den Lesern dieser sozialwissenschaftlichen Studie auf den BGB-Standardkommentar von Palandt hingewiesen werden: Bürgerliches Gesetzbuch, München 43 1984, darin Viertes Buch: Familienrecht. Dieser Kommentar erschließ t die weitere Literatur. Textsammlungen finden sich in verschiedenen Taschenbuchausgaben, z. B. (statt vieler) in: Unser Recht. Groß e Sammlung deutscher Gesetze, Textausgabe mit Sachverzeichnis, München 1982.

4) Die rechtspolitische Debatte seit den ausgehenden sechziger Jahren weist nach die Zusammenstellung durch: Deutscher Bundestag - Verwaltung -, Hauptabteilung Wissenschaftliche Dienste, Bibliographien Nr. 54/Oktober 1982, Reform des Familienrechts in der Bundesrepublik Deutschland (1969-1982). Auswahlbibliographie, Bonn 1982.

5) Eine ausführliche rechtswissenschaftliche Behandlung des Verwandten-, Kindes- und Ehegattenunterhalts bei Trennung und Scheidung sowie des Versorgungsausgleichs bietet Wolfgang Köhler, Handbuch des Unterhaltsrechts, München 61983 (mit weiteren Nachweisen).

6) Die Daten der Erwerbstätigen-Struktur in der Bundesrepublik Deutschland lauten für den Juni 1983: Von 26 477 000 erwerbstätigen Personen insgesamt waren 16 351 000 (= 61,8 %) männliche und 10 126 000 (= 38,3%) weibliche Personen; vgl. Statistisches Jahrbuch 1984, a.a.O., 100 (Tabelle 6.5 1), Prozentberechnungen durch den Verfasser. Die statistisch erreichbaren Strukturdaten über die Erwerbstätigkeit von Frauen nach Familienstand, Zahl und Alter der Kinder beziehen sich auf den Monat April 1982, sind also in der Globalzahl nicht mit dem zuvor zitierten Juni-83-Datum identisch; sie können jedoch gleichermaßen als generelle Aussage der strukturellen Verhältnisse angesehen werden. Damals waren von insgesamt 10.183.000 erwerbstätigen Frauen (einschl. Jugendlichen ab dem 15. Lebensjahre) 3 507 000 Frauen mit minderjährigen Kindern unter 18 Jahren (= 34,5 %); vgl. Statistisches Jahrbuch 1984, a.a.O., 103 (Tabelle 6.7, dort weitere Nachweise zur Mutterschaft Erwerbstätiger mit Kindern unter 15 Jahren, was ein für die Scheidungspraxis relevantes Datum der ständigen Rechtsprechung ist, und mit Kindern unter 6 Jahren); Prozentberechnungen durch den Verfasser.

7) Inwieweit die hohe Anzahl der Scheidungsinitiativen der Ehefrauen dafür ein korrelationsfähiges Kriterium sein kann, erscheint mir methodisch - was hier nicht zu erörtern ist - zweifelhaft. Ich stütze meine Trendaussagen auf qualitative Recherchen:
Befragung bei Anwälten, Scheidungsbetroffenen, Bürgerbund gegen Scheidungsunrecht (Bonn), Fallaktenauswertung und Literaturauswertung. Auch die Tatsache, dass dieser Falltypus bis hinauf zum

Bundesverfassungsgericht verhandelt wurde und zum Urteil vom 14. Juli 1981 führte (BVerfGE 57, 361, 381 ff.), darf als bedeutsamer Indikator gewertet werden.

8) Bürgerbund gegen Scheidungsunrecht e.V., Postfach 120427, 5300 Bonn 1, Im Tannenbusch 3, Telefon: 0228/66 52 25 (Anmerkung: nicht mehr aktuell).

9) Nach verschiedenen Recherchen des Verfassers.

10) Das Bundessozialhilfegesetz (BSHG) begründet Hilfe zum Lebensunterhalt für (unverschuldete) Notlagen, aus denen sich der Einzelne mit seiner Familie nicht aus eigener Kraft befreien kann. Die Hilfe soll die Führung eines Lebens ermöglichen, das der Würde des Menschen entspricht und ihn so weit wie möglich befähigen, unabhängig von ihr zu leben; hierbei muß er nach seinen Kräften mitwirken. (Sozialgesetzbuch Besonderer Teil: Bundessozialhilfegesetz - § 1 Absatz 2 BSHG).

11) Erkundungen des Verfassers bei Verfahrensbeteiligten und Einsichtnahme in einschlägige Korrespondenzen.

12) Ebenso.

13) Genaugenommen ist - solange noch keine Scheidungsklage rechtshängig ist, - ein Anwalt noch nicht geboten; der Beklagte könnte sich selbst vertreten. Anwaltszwang ist erst bei Scheidung und Scheidungssachen im Verbund gefordert, vgl. Peter Philippi bei Richard Zöller, Zivilprozeß ordnung, Köln 13, 1981, 1466 zu 624 I, in Verbindung mit Max Vollkommer bei Zöller 341 f. zu 78 II. Aber Anwälte pflegen nicht selten auch schon bei Trennungsunterhaltsklagen den Fehler zu machen, die Klage im Verbund zu erheben, vgl. Thomas Kersten, Praxis der Familiengerichtsbarkeit, Köln. ....usw. 1983, 88. Ebenso kommt vor, daß der Anwalt der klagenden Ehefrau so lange den Beklagten pressiert, seinerseits einen Anwalt zu nehmen, bis der Beklagte zermürbt aufgibt (eigene Akteneinsicht in Fälle durch den Verfasser).

14) Statistisches Jahrbuch 1984, a.a.0., 79 (Tabelle 3.32), Statistisches Jahrbuch NRW 1984, a.a.0., 60 f. (Tabelle 9), Statistisches Jahrbuch der Stadt Köln 1982, a.a.0., 33 (Tabelle 111) weisen übereinstimmend nur die formalen Ehescheidungsgründe nach den § 1565f. BGB aus.

15) Verschiedene Vereinsdrucksachen und -Rundschreiben, dem Verfasser zugänglich für das Jahr 1984.

16) Die Frage der Spannung zwischen der Sittlichkeit des Rechts, die jegliches Gesetz zu verwirklichen habe, einerseits gegenüber der formalen Verbindlichkeit auch solcher Gesetze, die jenes Sittlichkeitscharakters entbehren, andererseits ist in der Nachfolge des Rechtspositivismus in der Weimarer Republik rechtsphilosophisch diskutiert worden und selbst noch in der nationalsozialistischen Zeit als Orientierungsmaxime von wahrhaft rechtsprechenden Richtern erkannt geblieben; eine Skizze der Kontroverse bietet Hubert Schorn, Der Richter im Dritten Reich. Geschichte und Dokumente, Frankfurt/M., 26 ff. Dass es Grundsätze gibt, die unabhängig von jeder staatlichen Anerkennung gelten und stärker sind, als die diesen Prinzipien entgegenstehenden staatlichen Akte, war in der rechtsphilosophischen und

rechtspolitischen Diskussion der Nachkriegszeit unbestrittene Einsicht (vgl. BGHSt. 2, 173/177, zitiert bei Schorn, a.a.O., 30). Man braucht die Naturrechtsdiskussion der Nachkriegszeit nur daraufhin zu durchforsten (ohne dabei sogleich eng konfessionelle Positionen beziehen zu müssen), um zu erkennen, welches hohe Rechtsethos damals (die Rechtsgestaltung und Rechtswirklichkeit in der jungen Bundesrepublik prägte. Seit 1969 jedoch ging dieses Rechtsethos zugunsten einer Gesellschaftsideologie verloren, die parlamentarische Mehrheiten (selbst noch so knappe wie die der sogenannten Sozialliberalen Koalition) zur Durchsetzung auch von solchen Gesetzeswerken gebrauchte, die den - unseres Erachtens unumstöß lichen Prinzipien des besonderen Schutzes der Ehe und Familie durch den Staat (Artikel 6 GG) und zugleich dem Gebot des Minderheitenschutzes in der Demokratie zuwiderlaufen. Auß er auf Schorns Standardwerk ist hinzuweisen auf das zweibändige Sammelwerk von Herrmann Weinkauff, Albert Wagner und Rudolf Echterhölter, Die deutsche Justiz und der Nationalsozialismus, Stuttgart 1968/70, auf Bernd Ruethers, Die unbegrenzte Auslegung. Zum Wandel der Privatrechtsordnung im Nationalsozialismus, Tübingen 1968, sowie auf Peter Thoss, Das subjektive Recht in der gliedschaftlichen Bindung. Zum Verhältnis von Nationalsozialismus und Privatrecht, Frankfurt 1968, ferner auf Wolfgang Schier, Rechtsschein und Rechtswirklichkeit unter dernationalsozialistischen Herrschaft, Würzburg 1961.

17) Rolf Lamprecht: Kampf ums Kind. Wie Richter und Gutachter das Sorgerecht anwenden, Reinbek 1982. Diese Veröffentlichung, bereits zwei Jahre nach Inkrafttreten des reformierten Sorgerechts-Gesetzes erschienen, bietet eine beachtenswerte Darstellung der Rechtswirklichkeit.

18) Rechtsgrundlage bildet § 48 a des Gesetzes für Jugendwohlfahrt (JWG). Ursprünglich bezieht er sich auf das Vormundschaftsgericht, das bei Anfechtung der Ehelichkeit bzw. bei deren Anerkennung, bei Unterbringung eines Elternteils, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, bei Herausgabe eines Kindes, seinem Umgang mit Dritten oder Verbleib bei einer Pflegeperson oder bei allgemeiner Gefährdung des Kindes zu entscheiden hat (§§ 48 und 48a, Abs. 1, Nr. 1-5 JWG); demgegenüber sind die Regelungen nach §§1671 und 1672 BGB, die die elterliche Sorge nach Scheidung und bei Getrenntleben der Eltern betreffen, nicht Vormundschaftssachen, sondern Eherechts- und Familienrechtssachen im engeren Sinne. Das Jugendamt, das in der Regel der zuvor bezeichneten Fälle es mit Devianz-Problemen zu tun hat, wird auf dem Umweg über die Anhörungspflicht nach 48 a JWG rechtssystematisch auf einer ganz anderen Familienrechtsebene wirksam mittätig. Dieser Befund ist nicht zuletzt dann rechtssystematisch und zugleich hinsichtlich der Beurteilungskompetenz eines Jugendamtes höchst bedenklich, wenn beide Elternteile zur Kindeserziehung befähigt sind, von den beiden aber der eine Elternteil sich als Rechtsbrecher im oben skizzierten Sinne qualifiziert hat, während der rechtlich sich konform verhaltene Ehepartner und Elternteil wohl kaum der Bewertung eines Jugendamtes und seines mit abweichendem Verhalten befassten Mitarbeiterstabs unterworfen werden sollte.

19) Joachim Arndt und Helga Oberloskamp haben in ihrem Buch: Gutachtliche Stellungnahmen in der sozialen Arbeit. Eine Anleitung mit Beispielen für die Vormundschafts- und Familiengerichtshilfe, Heidelberg 2 1983, der Kompetenzfrage (als Kompetenzverständnis, Kompetenzbegründung) und auch dem Problem des Kompetenzdefizits im Handlungsablauf der Abgabe gutachtlicher Stellungnahmen angemessene Aufmerksamkeit - über die bloß e Rechtskompetenz und die Verfahrensweisen hinaus - gewidmet. Die ambivalente Problematik der Mitwirkung von Sozialarbeitern/Sozialarbeiterinnen kann nicht ernsthaft genug

betont werden.

20) Die besonderen Anteile des Jugendamtes und seiner Sachbearbeiter empirisch breit genug zu begründen, ist methodisch wegen der Nichtzugänglichkeit der Akten nicht in der gebotenen Weise möglich. Aber alle dem Verfasser zugänglichen Informationen aus Praktikums- und Prüfungs-Colloquien erlauben die obige These, die durch Erkenntnisse aus Einzelfällen, die dem Verfasser aktenmäßig zugänglich sind, bestätigt werden.

21) Georg Jellinek, Allgemeine Staatslehre, Berlin 1914, (3. Auflage/7. Neudruck Darmstadt 1960, 337 ff.

22) Nach einer im Oktober 1984 durchgeführten Befragung des EMNID- Instituts Bielefeld traten 60% der Befragten (62% der Männer, 58% der Frauen) dafür ein, in Scheidungsverhandlungen bei Gericht auch danach (zu fragen), welcher der beiden Partner die Schuld am Scheitern der Ehe hat, während nur 39% (37%, der Männer, 41% der Frauen) dafür votierten, dass die Schuldfrage nicht vor dem Gericht behandelt werden (sollte). Im Falle seiner Schuldlosigkeit sollte dieser Partner dann - nach Meinung von fast zwei Dritteln der Befragten (64%: und zwar 63% der Männer, sogar 66% der Frauen) grundsätzlich von Unterhaltszahlungen befreit sein, falls das Paar kinderlos wäre. Seien jedoch Kinder vorhanden, so sollte - nach der überwältigenden Mehrheit der Befragten (87%) - der Erziehende und zugleich Nicht- Berufstätige auch nur begrenzt Unterhalt erhalten, und zwar nur solange, bis die Kinder sich selbst versorgen könnten (53%: 52% M/53% F) oder (was erheblich ist) wenn er als arbeitslos gemeldet sei (21 %: 20% M/22% F). Der Anteil derjenigen, die dem Eheschuldigen selbst auch bei Kindererziehung Unterhalt versagen und Unterhalt nur den Kindern zusprechen wollen, ist mit 13%, der Antworten (17% M/10% F) noch immer größ er als der Anteil von nur ll% der Befragten, die auch unabhängig von Kindern und Verschuldensverhalten (10% M/12% F) lebenslangen Unterhalt zubilligen wollen. Rechtspraktisch ist dieser letzte Sachverhalt in der Bundesrepublik die derzeit gängige Lösung, wenn nur die Faktorenkonstellation einigermaß en eine solche Entscheidung zugunsten der Ehebrecher(in) erlaubt. Deutlicher kann die Diskrepanz zwischen Rechtsempfinden in der Gesellschaft und Rechtssystem und Rechtspraxis nicht offenbar werden. Dabei ist forschungsmethodisch noch zu berücksichtigen, dass die Fragestellung von EMNID stillschweigend unterstellt hatte, dass es sich bei der faktischen Erziehung um eine rechtmäßig zustandegekommene, nicht erräuberte und ergaunerte, handele. (Zitiert nach den Tabellen 1 bis 5 der EMNID-Umfrage vom 4. bis 15.10.1984; Sample: 1012. Titel und Auftraggeber der Untersuchung sind dem Verfasser nicht bekannt.)

23) BVerfG E 53, 224 (253 ff.); 53, 257 (308 ff.); 57, 361 (391 ff.).

24) Für die politische Theorie hat Ferdinand A. Hermens, Verfassungslehre, Frankfurt/M. 1964, diese Kategorisierung von Materie und Form, in der Form- nicht eine nachrangige, sondern eine eben quasi-substantielle Bedeutung hat, fruchtbar gemacht.

25) Deutscher Bundestag: Drucksache 7/650 vom 1. 6. 1973.

26) Bundesrat: Plenarprotokoll - Stenographischer Bericht 544. Sitzung....7. Dezember 1984, 525 B 544 (525 D). - So ebenfalls - statt vieler - die "Stellungnahme der Evangelischen Kirche in Deutschland zum Entwurf

eines Gesetzes ...", Hektographische Fassung Mülheim (Ruhr), den 24./25. Januar 1985, I. Wer etwas anderes behauptet - "Rückkehr zum Schuldprinzip" - ist entweder des Gesetzeslesens nicht kundig, ein Scharlatan oder ein interessenmotivierter Demagoge.

27) Bundesrat: Drucksache 501/84, 26. 10. 1984, und Deutscher Bundestag, 10. Wahlperiode: Drucksache 10/2888, 21. 2. 85. - "Gesetzentwurf der Bundesregierung. Entwurf eines Gesetzes zur Ènderung unterhaltsrechtlicher, verfahrensrechtlicher und anderer Vorschriften (UÈndG)", Art. 1, Nr. 7.

28) Rechtssystematisch ist diese Eingangsformel ohnehin bedenklich, wie der Bundesrat in seiner Stellungnahme im Beschluss vom 7. 12. 84 ausführlich herausgearbeitet hat, vgl. Bundesrat: Beschluss - Drucksache 501/84, S. 2.

29) Die Grundlage für diese überfallartige Richterentscheidung ist verfahrensrechtlicher Art: § 620 ZPO lautet:
Das Gericht kann im Wege der einstweiligen Anordnung auf Antrag regeln
1. die elterliche Sorge über ein gemeinschaftliches Kind;
2. den persönlichen Umgang des nichtsorgeberechtigten Elternteils mit dem Kinde;
3. die Herausgabe des Kindes an den anderen Elternteil;
4. die Unterhaltspflicht gegenüber einem Kinde im Verhältnis der Ehegatten zueinander;
5. das Getrenntleben der Ehegatten;
6. den Unterhalt eines Ehegatten;
7. die Benutzung der Ehewohnung und des Hausrats;
8. die Herausgabe oder Benutzung der zum persönlichen Gebrauch eines Ehegatten oder eines Kindes bestimmten Sachen
9. die Verpflichtung zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses. Im Falle des Satzes 1 Nr. 1 kann das Gericht eine einstweilige Anordnung auch von Amtswegen erlassen.
Der Text gibt nichts für die Rechtsmeinung her, daß damit vorausgegangener Kindesraub begünstigt werden dürfe.

30) BVerfGE 57, 361 (386 f.).

31) Wohl nicht ohne Grund wegen der Rechtsbedenklichkeit dieses Urteils haben die Kölner OLG-Richter nur einen verfahrensrechtlich-geschmäcklerischen Problembereich aus dem Versorgungsunterhaltsteil der Entscheidung" auch in der FamRZ 1984 veröffentlicht. Der hier skizzierte, offenkundig gegen Rechtsprinzipien, höchstrichterliche Rechtssprechung und gegen die Verfassung selbst verstoß ende Urteilstext wurde nicht der Öffentlichkeit mitgeteilt.

32) Bundesverfassungsgerichts-Gesetz Art. 93 a, Abs. 1-3.

33) Ernst Fraenkel, Der Doppelstaat, Frankfurt/M. 1974,116 f, mit Anmerkungen 262-264 (dort Fundstellennachweis).

34) Joachim Wiesner, Über den Transfer politischer Werte in die Öffentlichkeit. Beobachtungen und Reflexionen zur "Grundwerte"-Diskussion, in: Jahrbuch für Christliche Sozialwissenschaften 24 (1983) 103 ff.

35) Joachim Wiesner: Die neuen politischen Protest"-Bewegungen in zeitgeschichtlicher und demokratie-theoretischer Sicht, in: Jahrbuch für Christliche Sozialwissenschaften 25 (1984) 89 ff.

36) Helmut Kohl, Koalition der Mitte: Für eine Politik der Erneuerung. Regierungserklärung vor dem Deutschen Bundestag am 13. Oktober 1982, in: Bundeskanzler Helmut Kohl - Reden 1982-1984, Bonn, Oktober 1984, 9 ff., 14 f. u.ö.

37) Ebenda, S. 41.

37a) Helmut Kohl: Die Familie - Fundament unserer Gesellschaft. Rede vor dem Deutschen Familienverband am 28. April 1984 in Kiel, in: Ebenda, 365 ff. 38

37b) CDU- Die neue Partnerschaft: Frauen in Beruf, Familie und Politik, 33. Bundesparteitag - 19.-22. März 1985 - Essen: "Leitsätze der CDU für eine neue Partnerschaft zwischen Mann und Frau", vervielfält. Parteitagsmaterialien, 29 gez. Bl., S. 6-9.

38) Eigene Aufzeichnungen eines Vortrags der Parlamentarischen Staatssekretärin beim Bundesminister für Jugend, Familie und Gesundheit, Bonn, Frau Irmgard Karwatzki, Sozialarbeiterin (grad.), in der Thomas-Morus-Akademie der Erzdiözese Köln, Walberberg 1984, und eines anschließend vom Verfasser mit Frau Karwatzki geführten Disputs.

39) Frau Marianne Reinartz (Köln) in ihrer am 6. Juni 1984 bei der Öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Arbeit, Gesundheit, Soziales und Angelegenheiten der Vertriebenen und Flüchtlinge des Landtages Nordrhein-Westfalen abgegebenen Stellungnahme zum "Frauenbericht - Bericht der Landesregierung Nordrhein-Westfalen" (dieser vorgelegt: Düsseldorf 1982, Ausgabe MAGS, 1983), Anlage zum Protokoll des Ausschusses für Arbeit usw., Ausschussprotokoll Nr. 9/1282 vom 6. 6. 1984, Zuschrift Nr. 9/3031.

40) Mitschrifts-Notizen des Verfassers von der NDR-III- Fernsehsendung vom Juli 1982.

41) "Bericht zur Lage vor der Vollversammlung des Zentralkomitees der Deutschen Katholiken am 23./24. November 1984, in: Zentralkommitee der Deutschen Katholiken, Berichte und Dokumente Nr. 57, Bonn, März 1985, 51

42) UÈndG Entwurf Art. 1, Nrn. 5 und 6 zu §1573 (neu) und § 1578, Abs. 1 (neu); vgl. hierzu auch die Ausführungen des CSU-Abgeordneten Dr. Sauter in der Debatte zur Ersten Lesung, in: Deutscher Bundestag: Stenographischer Bericht 126. Sitzung, 14. März 1985, Plenarprotokoll 10/126, 9245 A (9246 D).

43) So die frühere FDP- und jetzige SPD-Abgeordnete Frau Ingrid Matthäus-Maler, ebda. 9249 D.

44) Statt vieler der (auch sonst wegen parteiischer Inhalte - trotz gesetzlichem Gebot zur Programmausgewogenheit - häufig attackierte) Westdeutsche Rundfunk, z.B. in seinem Hörfunk-Programm WDR 11, Reihe "Daheim und Unterwegs" am 9.11. 1984, oder in seinem 3. Fernsehprogramm, Reihe "Drei vor Mitternacht", 2. 4. 1985, 22.15 Uhr (eigene Aufzeichnungen des Verfassers und Kontrollinformationen des Bürgerbundes gegen Scheidungsunrecht, Bonn).

45) Dem Verfasser liegt lediglich eine hektographierte Fassung vor: "Stellungnahme der Evangelischen Kirche in Deutschland zum Entwurf eines Gesetzes zur Ÿnderung unterhaltsrechtlicher und anderer Vorschriften", 3 gez. Bl., dat. Mülheim (Ruhr) 24./25. Januar 1985.

46) Margot von Renesse, Zum Koalitionsvorhaben "Ÿnderung des Unterhaltsrechts", in: Evangelische Aktionsgemeinschaft für Familienfragen - Familienpolitische Informationen 23 (1984) 25f., sowie die ebenfalls dort wiedergegebene "Stellungnahme zur Frage der Reformbestrebungen zum Scheidungsfolgenrecht" der Evangelische(n) Aktionsgemeinschaft für Familienfragen, 27f.

47) Für die Position der SPD kann auf die vielfachen rechtspolitischen Stellungnahmen des Bundestagsabgeordneten Dr. Alfred Emmerlich verwiesen werden. Zur CDU vgl. vorausgehend die Ausführungen in Abschnitt IV 1.

49) Deutscher Bundestag: St. Prot. 10/1 26, a.a.0., 9243 B ff.

50) Ebenda, 9247 D f.

51) Ebenda, 9248 C.

52) Die jüngste rechtspolitische Willensbildung der FDP schlägt sich nieder in den Anträgen Nr. 38-40 an den 36. Ordentlichen Bundesparteitag, Saarbrücken, 23/24. 2.1985. - Eine für die FDP bisher nicht charakteristische Stimme stellt jedoch ein Antrag zur Familienpolitik (Nr. 69) des Landesverbandes Saarland dar, der von der jetzigen Bundesregierung nicht etwa einen familienpolitischen Reparaturkatalog fordert, sondern den konsequenten Abbau der Diskriminierung der Familie in der Gesetzgebung, um die Freiheit der Gemeinschaft von Eltern und Kindern als gleichrangig neben der Freiheit des Einzelnen zu institutionalisieren. Beschlüsse liegen dem Verfasser nur in maschinenschriftlich vervielfältigter Form vor. Für den Gedankenzusammenhang dieser Untersuchung bedeutsam ist die Aufforderung an die Bundestagsfraktion der FDP, den sogen. "Fehlverhaltenskatalog" sowie die Vorschriften zur zeitlichen und betragsmäßigen Begrenzung zu streichen. - Die Partei ist auf altem "sozialliberalen" Kurs geblieben. Eine geistig-moralische "Erneuerung", "Wende" o.ä. ist hier nicht erkennbar, aber auch keine mehr als oberflächliche Reflexion liberaler Grundwerte.
53) Statistisches Jahrbuch 1984, a.a.0., Nachweise oben Anm. 1 und 2.

54) Ebenda.

55) Eigene Erkundungen.

56) Angaben des damaligen nordrhein-westfälischen Justizministers, Dr. Haak, in der Bundesratsdebatte vom 7. 12. 1984, Plenarprotokoll 544, a.a.0., 525 A.

57) UändG Entwurf Art. 1, Nr. 2 zu § 1361 b, Abs. 1, Satz 1 (neu); Kursiv-Hervorhebung durch den Verfasser.

58) Die Zahl der sogenannten "Nichtehelichen Lebensgemeinschaften" (das früher so genannte "Konkubinat") ist statistisch nur schwierig zu ermitteln und bedarf spezifizierter Erhebungsmethoden, da eine systematische Abgrenzung zu der seit einigen Jahren verstärkt praktizierten Lebensform der "Wohngemeinschaft" (Mehrpersonen-Haushalte von Personen unterschiedlichen Geschlechts) dieselben statistischen und rechtlichen Kriterien aufweisen, ohne jedoch individualisierte Zweier-Beziehungen (im Sinne einer festen Lebensgemeinschaft ohne familienrechtliche Form) zu sein. Die generellen Trends können zum Teil erschlossen werden aus den Angaben über Privathaushalte nach Altersgruppen und Familienstand der Bezugsperson bzw. nach Zahl der ledigen Kinder in der Familie; vgl. zuletzt Statistisches Jahrbuch1984, a.a.0., 66 f. (Tabellen 3,16 und 3.18). Max Wingen, Nichteheliche Lebensgemeinschaften aus sozialwissenschaftlich-statistischer Sicht, in: Die Nichteheliche Lebensgemeinschaft, hrsg. von der Arbeitsgemeinschaft für Jugendhilfe, Bonn 1984, 10, gibt Schätzungen wieder, wonach etwa 900.000 bis zu einer Million Personen um 1980 in einer nichtehelichen Verbindung zusammenlebten, wovon wiederum etwa ein Drittel Ledige waren und ein weiteres Drittel verwitwete, geschiedene und verheiratet-getrennt lebende Personen gewesen sind. Die Tendenzen sind durch ein zahlenmäß iges Ansteigen gekennzeichnet.

59) Die Rechtsgrundlagen von und Rechtsprechung zu ehelicher gegenüber formlosen Lebensgemeinschaften schematisiert in beeindruckender Systematik Helga Oberloskampp, Die eheliche und die formlose Lebensgemeinschaft im deutschen Recht, in: Die nichteheliche Lebensgemeinschaft, a.a.O., 26ff., mit umfangreichen Litera